Bav. 2500 m

Spies

2506

Kritik

der

Schrift des dänischen Staats-Raths
Dr. Oerstedt
über den
Entwurf zu einem Strafgesetzbuche
für das
Königreich Baiern

von

dem Königl. Baier. Ministerialrathe
von Spies.

Si quid novisti rectius istis,
Candidus imperti; si non, his utere mecum.

Landshut, 1825.
In der Anton Weber'schen Buchhandlung.

10B

BIBLIOTHECA
REGIA
MONACENSIS

Inhaltsverzeichniß.

		Seite
1.	Einleitung	3
2.	Von der Haupteintheilung strafbarer Handlungen .	8
3.	Von der systematischen Anordnung des Entwurfes	34
4.	Von den im Entwurfe angeordneten Strafen .	43
5.	Von Behandlung einiger Grundsätze . . .	53
	A. Vorsatz und Fahrläßigkeit	53
	B. Vollendung und Versuch	68
	C. Von Urhebern ꝛc.	82
D.	Von der Zurechnung und Zumessung . . .	88
E.	Kritische Beleuchtung einzelner Strafgesetze . .	100
	1. Fälle, die in ein Strafgesetzbuch nicht gehöreu	100
	2. Fehlende Handlungen	104
	3. Unrichtige Begriffe	115
	4. Unrichtige Gesichtspuncte	122
	5. Handlungen, bey denen die nöthige Absonderung fehlt	132
	6. Uebertriebene Milde	133
	7. Uebertriebene Strenge	137
	8. Zu weite Gränzen der Strafen . . .	139
	9. Resultat der ganzen Kritick . . .	140

Inhaltsverzeichniß.

	Seite
1. Einleitung	3
2. Von der Haupteintheilung strafbarer Handlungen	8
3. Von der systematischen Anordnung des Entwurfes	24
4. Was den im Entwurfe angeordneten Strafen	43
5. Von Behandlung einiger Grundsätze	53
A. Vorsatz und Fahrlässigkeit	54
B. Vollendung und Versuch	68
C. Vom Urheber u.	82
D. Von der Zurechnung und Zumessung	88
6. Kritische Beleuchtung einzelner Strafgesetze	100
1. Fälle, die in ein Strafgesetzbuch nicht gehören	100
2. Fehlende Handlungen	104
3. Unrichtige Begriffe	115
4. Unrichtige Gesichtspunkte	122
5. Handlungen, bey denen die nöthige Abänderung fehlt	132
6. Uebertriebene Milde	133
7. Uebertriebene Strenge	137
8. Zu weite Gränzen der Strafen	139
9. Resultat der ganzen Kritik	140

Ausführliche Prüfung des neuen Entwurfs zu einem Strafgesetzbuche für das Königreich Bayern, erschienen in München 1822 von Dr. A. S. Oersted, Staatsrath und Deputirter des königl. dänischen Kanzley-Collegii, Ritter des Danebrogordens und Dambrogmann. Koppenhagen 1823.

Einleitung.

So erfreulich es ist, wenn ein Mann, der durchaus kein näheres Interesse für die Gesetzgebung Deutschlands hat, den Entwurf des Gesetzbuchs für das Königreich Bayern aus reiner Liebe für das Gute, einer strengen Kritik unterwirft, eben so wünschenswerth muß es seyn, daß diese Kritik der Revision eines praktischen Criminalisten unterworfen werde, damit die bayerische Regierung, die durch jene Kritik mit Recht mißtrauisch gegen den ihr vorgelegten Entwurf geworden ist, die volle Ueberzeugung erhalte, wie weit die bedeutenden Vorwürfe, welche dem Entwurfe gemacht sind, gegründet seyn möchten. Ich unziehe mich daher dieser Arbeit, und hoffe dadurch Anlaß zu geben, daß sich mehrere Stimmen, als bisher geschehen, in Betreff des Entwurfs hören lassen werden. Außer der Beurtheilung in dem

neuen Archive des Criminalrechts und der von mir, lediglich zur Uebersicht der, durch den Entwurf in dem Strafgesetzbuche gemachten Veränderungen, ganz besonders aber zum Leitfaden für die Landstände, geschriebenen vergleichenden Kritik, existirt, so viel ich weiß, keine Beurtheilung des Entwurfs, welches wahrscheinlich darin seinen Grund hat, daß der Entwurf nicht in den Buchhandel gekommen ist.

Ehe ich mich zu der Kritik des Oerstedtischen Werkes wende, will ich nur in zwey Worten sein Urtheil über das bisher bestehende baierische Strafgesetzbuch, den Commentar dazu, und die nachgefolgten Novellen bestätigen. Bey unzähligen Criminalsachen die ich darnach bearbeitet habe, fand ich das Gesetzbuch in den meisten seiner Bestimmungen vollständig und genügend, jedoch mehrentheils eher zu streng, als zu milde. * Der Commentar hat dagegen das schöne Gebäude des Straf-

* Die Unverhältnißmäßigkeit der Strafen für Diebstahl, Körperverletzungen, Widersetzlichkeit gegen die Obrigkeit fielen mir, bey dem ersten Lesen des Gesetzbuches so sehr auf, daß ich veranlaßt wurde, meinem Exemplare die Verse des Horaz aus der dritten Satyre des ersten Buches als Motto vorzusetzen:

Non vincet ratio hoc; tantumdem ut peccet idemque
Qui teneros caules alieni fregerit hosti
Et qui nocturnus Divûm sacra legerit etc.

gesetzbuches hie und da in seinen Grundfesten erschüttert, und die an sich klaren Begriffe desselben verwirrt, was um so schlimmer war, als dieser Commentar, ganz wider alle Principien einer richtigen Gesetzgebung, Gesetzeskraft erhielt und dadurch dem Gesetzbuche in vielen Stellen, im Augenblicke seiner Promulgation, derogirt wurde. Die Novellen endlich sind ein Product von Entscheidungen, meistens nur vom Ministerium erlassen, also nur von Werth in doctrineller Hinsicht, waren nicht geeignet die Gesetzgebung zu verbessern, besonders da es ihnen an der gesetzlichen Kundmachung gebrach.

Hieraus erhellt aber zugleich, daß die Criminalgesetzgebung eben durch den Commentar und die Novellen, auf einen Standpunkt gekommen war, der es nöthig machte, das Gesetzbuch schon nach zehn Jahren seiner Existenz einer Revision zu unterwerfen. Weiter hätte man aber auch auf keinen Fall gehen sollen. Allein, da das damalige Justizministerium nicht dem Verfasser des Gesetzbuches, sondern demjenigen Manne, der mit demselben nicht blos in wissenschaftlicher, sondern selbst in persönlicher Opposition stand, übertrug, so ließ sich leicht erwarten, daß oft das Gute mit den Mängeln verworfen werden würde, und wenn dieser Mann auch keinen andern Leitstern, als den

seines Ruhms gehabt hätte. Seine Fähigkeit zu einer zweckmäßigen Revision übrigens zu bezweifeln, wie H. Oerstedt thut, würde heißen, sich an seinen großen Talenten und an der wahrhaft herrlichen Klarheit seines Geistes versündigen. Jeder, der diesen berühmten Rechtsgelehrten persönlich kennt, wird mit mir einverstanden seyn, daß, wenn er sich in den Gränzen einer Revision gehalten, wenn er, statt in Opposition, in Vereinigung mit dem genialen Verfasser des Gesetzbuches gehandelt hätte, ein Meisterwerk der Lohn ihrer gemeinschaftlichen Bemühungen geworden seyn, und ganz Deutschland ihnen Dank gezollet haben würde. Wenn Hr. Oerstedt ihm noch die Aeußerung in den Jahrbüchern, daß er sich getraue, in einem Jahre ein Strafgesetzbuch zu schreiben, vorwirft, so muß ich gestehen, daß ich gewünscht hätte, daß dieser Vorwurf und ähnliche Aeußerungen, die gar nicht zur Sache gehörten, und der Kritik nur einen persönlichen Schein verleihen, ja wohl gar zur Folge haben, daß man, (wie ich jedoch bezeugen kann, durchaus unrichtig,) eine andere sehr ehrenwerthe Hand als mitwirkend zu der Kritik angesehen hat, weggeblieben wäre.

Hiedurch habe ich mich zugleich über die Unzweckmäßigkeit der der Oerstedtischen Kritick vorausgeschickten Einleitung ausgesprochen, und schreite nunmehro zur Recension derselben. Hiebey muß ich vor allen Dingen erwähnen, daß die Prüfung des Entwurfes nach keinem richtigen Plane erfolgte. Da es des Verfassers Absicht war und seyn mußte, darzustellen, ob das baierische Strafgesetzbuch durch den neuen Entwurf verbessert und ob durch denselben alle Mängel, welche das Gesetzbuch hat, gehoben seyen, so war es durchaus nöthig, daß die Kritick unter zwey Rubricken erfolgte:

1) Veränderungen des Strafgesetzbuches

2) Mängel des Strafgesetzbuches die durch den Entwurf nicht gehoben werden.

Nur auf diese Art ließ sich ein bestimmtes Urtheil darüber fällen, ob, wie der Verfasser sagt, der Entwurf mehrere Fehler in das Strafgesetzbuch hineingebracht, als an demselben verbessert habe. Statt diese Methode zu wählen, ist in der Prüfung des Entwurfes alles durcheinander geworfen, woraus Mangel an Uebersicht, ungegründete Vorwürfe von Verschlimmerungen, wo der Entwurf mit dem Gesetzbuche übereinstimmt, und eine Menge Wiederholungen entstanden sind. In den einzelnen Abtheilungen, wonach die Prüfung erfolgt ist, hat auch der Verfasser keineswegs, wie sich gebührt hätte, nur von demjenigen gehandelt, wovon die Ab-

theilung nach ihrer Rubrick sprechen soll, sondern er hat Sätze dahin aufgenommen, die dahin nicht gehörten. Vermöge dieser beyden Rücksichten wird sein Werk weniger brauchbar, als es ohne diesen Fehler geworden seyn würde, und hat eine Breite gewonnen, die es denjenigen, welche es eigentlich lesen sollten, unbrauchbar macht.

Was nun die Kritick der einzelnen Theile des vorliegenden Werkes betrifft, so ist darin

I. Von der Haupteintheilung strafbarer Handlungen, die dem Entwurfe zum Grunde liegt, gehandelt.

Hier macht nun der Verfasser dem Entwurfe den Hauptvorwurf, daß er den neuen Unterschied der unerlaubten Handlungen nicht angegeben habe, wie im Gesetzbuche geschehen sey, sondern daß er den Unterschied zwischen Vergehen und Uebertretungen nur auf die Verschiedenheit der Strafen basirt habe. Dieser Vorwurf ist aber geradezu ungegründet. Art. 2. des Strafgesetzbuches erklärt:

Verbrechen sind die vorsätzlichen Rechtsverletzungen, welche mit Todes, = Ketten, = Zuchthaus, = Arbeitshaus, = Festungs = Strafe, Dienstentsetzung oder Unfähigkeits-Erklärung zu allen Würden bedrohet sind.

Vergehen sind alle unvorsätzlichen Rechtsverletzungen, dann alle vorsätzlichen, die mit Gefängniß, körperlicher Züchtigung, Geldstrafe und andern geringern Uebeln bedrohet sind.

Uebertretungen sind a) Handlungen, die Rechte des Staates oder eines Unterthanes, an sich

nicht verletzen, jedoch wegen Gefahr für rechtliche Ordnung und Sicherheit unter Strafe verboten oder geboten sind.

b) Diejenigen geringeren Rechtsverletzungen, welche durch besondere Gesetze den Polizeybehörden zur Bestrafung überwiesen wurden.

Der Entwurf sagt Art. 1243. Theil 1. und Art. 1. Theil 2.

Handlungen und Unterlassungen, die Todes- Kettenstrafe, Zuchthaus, Arbeitshaus, Dienstentsetzung, Entsetzung von allen öffentlichen Würden, zur Folge haben, sind Verbrechen, und diejenigen, welche Gefängniß, Dienstentlassung, Degradation, Geldstrafe, Widerruf und Abbitte zur Folge haben, sind Vergehen.

Handlungen und Unterlassungen, die der 2te Theil des Gesetzbuches bestraft, sind Uebertretungen, wenn sie nicht sonst Merkmale von Verbrechen oder Vergehen an sich tragen.

Hienach stimmt also der Entwurf mit dem Gesetzbuche in dem Begriffe über Verbrechen und Vergehen bis auf den Unterschied wegen der fahrläßigen Handlungen ganz überein. Daß insbesondere die Verbrechen und Vergehen auch nach dem Entwurfe Rechtsverletznngen seyn müssen, versteht sich von selbst, und wird auch durch den ganzen Inhalt des ersten Theils des Entwurfes bewiesen. Dieser innere Unterschied der Verbrechen und Vergehen von einer species der Uebertretuugen ist also auch nach dem Entwurfe vorhanden. Derselbe ist aber nach dem Gesetzbuche ebenfalls nicht das unterscheidende Merkmal der Verbrechen und Vergehen von allen Uebertretungen, da

es auch nach dem Gesetzbuche Uebertretungen giebt, die geringere Rechtsverletzungen und zwar, Rechtsverletzungen derselben Art sind, als welche unter den Vergehen aufgeführt werden, z. B. Diebstahl, Betrug, Unterschlagung unter 5 fl.

Nur darin weicht der Entwurf von dem Gesetzbuche ab, daß er eine Klasse Handlungen — die unvorsätzlichen — zu den Uebertretungen weiset und also einen weiteren inneren Unterschied — den aus dolus und culpa macht. Ob dieses zweckmäßig sey, davon wird sogleich die Rede seyn. Hienach ist es mir nicht wohl begreiflich, wie der Verfasser behaupten will, daß sich die Trennung der unerlaubten Handlungen im Entwurfe nicht auf einen inneren Unterschied, sondern auf Willkühr gründe. Wenn der Entwurf auch diejenigen Handlungen welche nicht eigentliche Rechtsverletzungen, d. h. nicht unmittelbar gegen ein Recht eines Individuums oder des Staates gerichtet sind, sondern nur wegen Gefahr für rechtliche Ordnung und Sicherheit geboten oder verboten, nnd wobey im Gefolge dieses Gebotes oder Verbotes ein Recht mittelbar verletzt wurde, unter dieselben Rubricken gebracht hat, welche sich bey den Verbrechen und Vergehen finden, so wird auch dadurch, wie von selbst erhellt, der innere Unterschied zwischen diesen Handlungen und den Verbrechen und Vergehen durchaus nicht aufgehoben. Gegen die Trennung der unerlaubten Handlungen als Rechtsverletzungen hat sich nun der Verfasser im Allgemeinen erklä t, allein darüber will ich nicht mit ihm rechten, theils, weil sich die Zweckmäßigkeit dieser Trennung in mehr:ren Gesetzgebungen bewährt hat, theils

weil hier nur von den Vorzügen und Mängeln des neuen Entwurfs die Rede ist. Es hat sich aber der Verfasser über diejenige Benennung, welche der Entwurf neu eingeführt hat, nemlich der unvorsätzlichen Rechtsverletzungen von den vorsätzlichen nur im Vorbeygehen ausgesprochen und diese Neuerung war es doch eigentlich allein, welche einer genauen Kritick bedurft hätte. Ich füge hierüber einige Worte bey, da diese Neuerung mir höchst unzweckmäßig und unausführbar scheint. Die Classificirung geringerer vorsätzlicher Rechtsverletzungen an sich, nach dem Werthe des Objects z. B. bey Diebstählen, oder nach der Zeit, z. B. bey Körperverletzungen, oder nach Beschaffenheit anderer Merkmale und Eigenschaften, schafft nemlich durchaus keine Schwierigkeiten, weil sich sogleich bey Ausmittelung des Thatbestandes ergiebt, ob die Handlung Vergehen oder Uebertretung sey: z. B. ob der Diebstahl ein Object unter oder über 5 fl. betreffe. Nur höchst seltene Fälle der Ausnahme kann es hier geben, die aber bey den wichtigen Gründen, welche für die Trennung sprechen, gar nicht in Betrachtung kommen können. Ganz anders verhält es sich aber hinsichtlich der Trennung, welche darauf gegründet werden soll, ob dolus oder culpa vorhanden sey. Dieses läßt sich in den allermeisten Fällen, wo nicht immer, nur durch Vernehmung des anzuklagenden Subjects ausmitteln. Ich brauche es wohl nicht näher auszuführen, welche Verwirrung, Verwicklung der Competenz, Gefahr für die Legalität der Untersuchungshandlungen und Hin = und Herweisung von den Criminalgerichten zu den für Uebertretungen bestimmten Gerichten u. s. w. hieraus resultiren würden.

Die Vorrede zu dem Entwurfe hat diese Schwierigkeiten unberücksichtiget gelassen und basirt die Neuerung lediglich darauf, weil die Verfassungsurkunde und das Gemeindeedikt mit der Specialuntersuchung schwere Folgen wegen staatsbürgerlicher Rechte verbinde und es die Gerechtigkeit nicht erlaube, dieses bey bloßer Fahrlässigkeit eintreten zu lassen. Allein es ist vor allen Dingen noch die Frage, ob durchaus keiner fahrlässigen Rechtsverletzung die Wirkung beygelegt werden dürfe, jemanden aus der Reihe der Volksvertreter auszuschließen, z. B. wenn er culpa latissima den Tod eines Menschen verursacht hat, oder wiederholt wegen Fahrlässigkeit gestraft ist. Hier möchte wohl das integer vitae scelerisque purus wohl seine Anwendung in der weitesten Bedeutung finden, denn welche Aufmerksamkeit auf das Wohl seiner Mitbürger läßt sich von denjenigen erwarten, der es im bürgerlichen Leben so schnöde hintansetzt? Wenn aber auch Fahrlässigkeit jene Wirkung nie haben soll, so kann die dießfalsige Bestimmung der Verfassungsurkunde sehr wohl abgeändert werden.

Ich wende mich wieder zu dem Gegenstande meiner Kritik und hier findet sich nun, daß alle Consequenzen, welche daraus gezogen sind, daß der Entwurf wegen des mangelnden inneren Unterschiedes der strafbaren Handlungen eine allgemeine Verschlimmerung des Gesetzbuches enthalte, von selbst fallen. Ich will jedoch den ausgesprochenen Tadel näher betrachten, da er vielleicht in anderer Hinsicht dennoch als gegründet erscheinen möchte. Dieser Tadel bezieht sich auf folgende Punkte:

1) die Uebertretungen enthielten keine Verletzungen anderer Art, als diejenigen, welche auch Vergehen seyen, und sie seyen nur von minderer Gattung. Es ist aber schon oben dargethan, daß dieses nur bey einem Theile der Uebertretungen der Fall ist, wie auch das Strafgesetzbuch dasselbe enthält, ein anderer Theil derselben dagegen Handlungen betrifft, die wegen Gefahr für rechtliche Ordnung geboten oder verboten sind, was auch der ganze Inhalt des zweyten Theiles des Entwurfes ergiebt. Die angeführten Beyspiele finden sich auch im Gesetzbuche oder sind Ergänzungen desselben. Der Art. 300. Thl. 2. ist eine durch ein Rescript vom 22. Februar 1814. schon gebotene Ergänzung, so wie auch Art. 304. eine Ergänzung des Art. 105. des Strafgesetzbuches enthält, der nur von 4 wöchentlicher Krankheit spricht, also hiemit andere Züchtigungen stillschweigend zur Polizey verwiesen hatte, Art. 319. gehörte auch nach dem Strafgesetzbuche zu den Uebertretungen, da Art 393. verglichen mit Art. 284. nur von Andichtung von Verbrechen und Vergehen spricht. Art. 334. endlich ist mit Art. 379. 382. und 387. des Strafgesetzbuches vollkommen conform.

2) Im Allgemeinen ist der Vorwurf hingeworfen, daß ohne Grund Veränderungen im Ausdrucke gemacht werden. Der Verfasser hätte angeben sollen, wo dieses geschehen sey. In der von mir, herausgegebenen kritischen Vergleichung sind alle Veränderungen im Ausdrucke genau bezeichnet und man wird darnach prüfen können, ob es mit oder ohne Grund geschehen sey. In den meisten Fällen sind nach meiner Ansicht die Veränderungen im Ausdrucke wirkliche Verbesserungen.

3) Der Verfasser schaltet hier eine Bemerkung wegen der auffallenden Abstufung der Strafe in Betreff der Verführung zur Unzucht ein, Art. 267. Thl. I. Art. 310. Thl. II. und ich trete ihm hier bey, da es wirklich eine zu große Milde scheint, so schwere Verletzung der Sittlichkeit mit so unbedeutenden Strafen zu ahnden, obwohl Tittmanns Entwurf eines Gesetzbuches für Sachsen §. 399 und 435 eine noch geringere Strafe festsetzt.

4) Es rügt der Verfasser ferner die Wiederholungen, die aus der Trennung der Verbrechen und Vergehen von den Uebertretungen folgen, und führt die Artikel an, wo allgemeine Bestimmungen, welche sich im ersten Theile über Verbrechen und Vergehen finden, in dem zweyten Theile über Uebertretungen wiederholt sind, oder wo sich solche Wiederholungen bey einzelnen Strafbestimmungen finden; allein sobald das Polizeystrafgesetzbuch für sich besteht, und wie es geschehen muß, eigene Gerichte hiefür ernannt werden, so war die Wiederholung nöthig, und sie ist auch in allen ähnlichen Gesetzbüchern enthalten. Ueberdem bringt diese Wiederholung an und für sich keinen Nachtheil.

5) Vermißt der Verfasser eine Bestimmung über den Fall, wenn Verbrechen oder Vergehen mit Uebertretungen concurriren; allein, da nach Art. 1. Thl. 2. von Uebertretungen gilt, was von Vergehen gesagt ist, wo sich nicht besondere Ausnahmen finden, so ist diese Rüge hiedurch erledigt, so wie es sich denn auch von selbst versteht, daß bey dem Grundsatze, den der Entwurf ausspricht, daß bey Concurenz von Ver-

brechen und Vergehen die Strafe derjenigen unerlaubten Handlung, worauf die härtere Strafe gesetzt ist, zu bestimmen sey und die übrigen unerlaubten Handlungen nur als Erschwerungsgründe zu berücksichtigen seyen, dieses auch bey der Concurenz von Uebertretungen mit Vergehen und Verbrechen der Fall seyn müße.

6) Durch die Absonderung soll auch bewirkt seyn, daß bey einer Klasse der Handlungen Bestimmungen fehlten, die sich bey der andern Klasse fänden; allein das wäre keine Folge der Trennung, sondern einer unaufmerksamen Redaction. Das angeführte Beyspiel ist überdem ganz unrichtig, denn die Art. 323. und 324. II. sprechen nach Art. 320. nur von Beleidigungen, nicht von falscher Anschuldigung einer Uebertretung, da diese sich in Art. 319. findet, und es konnten also die Bestimmungen der Art. 323. u. 324. II. nicht in den Art. 276. und 278. I., welche ebenfalls nur von falscher Anschuldigung eines Verbrechens oder Vergehens sprechen, enthalten seyn.

7) Es leitet der Verfasser aus der Absonderung mehrere practische Verkehrtheiten, wie er es nennt, ab, und zwar:

a) daraus, daß man oft erst bey Entscheidung der Sache sehen könne, ob Verbrechen, Vergehen oder Uebertretung vorliege, entstünden Hin- und Herweisungen bey den Gerichten und Verwickelungen. Er meynet zugleich, daß diese Folge nach dem Gesetzbuche wegen des gemachten inneren Unterschiedes der strafbaren Handlungen nicht habe eintreten können, und daß die richterliche Willkühr in Bestimmung der Stra-

se auf Gefängniß oder Arbeitshaus diese Verwickelungen noch vermehre. Was hier von dem inneren Unterschiede, den das Gesetzbuch mache, und der Entwurf nicht mache, gesagt ist, habe ich schon oben als unrichtig dargestellt. Eben so habe ich mich schon darüber geäußert, daß nur die Neuerung in Betreff der unvorsätzlichen Handlungen die angedeutete schlimme Folge haben werde, und ich bemerke noch besonders, daß zweckmäßige Vorschriften im Prozesse in anderen Fällen allen Verwickelungen vorbeugen können, und während zehn Jahren, seit das Strafgesetzbuch in Baiern gilt, wirklich vorgebeugt haben. Was dagegen von dem Einfluße, den die, dem Richter durch den neuen Entwurf gegebene ungemessene Willkühr hierauf haben wird, gesagt ist, muß zwar nicht wegen der Uebertretungen, aber doch wegen der Vergehen allerdings eintreten, und ich stimme also hierüber um so mehr mit dieser Rüge ein, als es nach Art. 1. des Entwurfes zum Begriffe des Verbrechens nicht darauf anzukommen scheint, daß das Gesetz Arbeitshausstrafe für die unerlaubte Handlung im höchsten Grade ausspricht und nur wegen Milderungsgründen Gefängniß eintritt, folglich objectiv immer ein Verbrechen vorhanden ist, sondern darauf, daß der Richter die Handlung mit Gefängnißstrafe belegt. Hier findet sich also zugleich eine tadelhafte Veränderung des Art. 1. Strafgesetzbuches im Ausdrucke, indem dieses sich der Worte »bedroht sind« bedient, statt daß der Entwurf sagt, »zu belegen sind.«

b) Daß jemand, der eines Diebstahls, Betrugs u. s. w. als Uebertretung schuldig ist, in Dienst

und

und Würde bleibe, ist keine aus der Trennung folgende praktische Verkehrtheit und ist keine Neuerung, sondern auch dem Strafgesetzbuche gemäß, nach Art. 437. Uebrigens scheint es mir ebenfalls nicht richtig, daß Diebstahl und ähnliche Uebertretungen nicht Dienstentlassung zur Folge haben.

c) Die Bestimmung des Art. 32. daß nur Verbrechen den Verlust der, dort bezeichneten Stellen zur Folge haben, ist keine Neuerung nach Art. 23. des Strafgesetzbuches, und — wenigstens auf alle Vergehen und Uebertretungen würde sich diese Bestimmung auch nicht ausdehnen lassen.

d) Der Verfasser meynet, daß die Bestimmung des Art. 65., daß Kinder unter 12 Jahren nur wegen Verbrechen bestraft werden können, bey der, dem Richter zugestandenen Willkühr, fast gar nie angewendet werden könne. Diese Bemerkung ist aber unrichtig, da die Bestimmung, ob die Handlungen der Kinder Verbrechen seyen, nicht vom Ermessen des Richters, abhängt, sondern nur das quantum der, für die Handlung, welche das Gesetz als Verbrechen ausspricht, zu erkennenden Gefängnißstrafe.

e) Zu den Art. 105. I. und 50. II. wegen der Verjährung wird bemerkt, daß, da oft nicht eher, als bis eine That nach allen ihren Eigenschaften dargestellt sey, gesagt werden könne, zu welcher Klasse dieselbe gehöre, diese Artikel mit dem Zweck der Präscription, welcher nicht wolle, daß Untersuchung und Erkenntniß eintrete, in Widerspruch stehe. Wäre dieses auch wahr, so war es doch nach dem Gesetzbuche ebenfalls so. Der Vorwurf ist aber überdem unge-

gründet, da in den fraglichen Artikeln nicht davon die Rede ist, daß keine Untersuchung und Erkenntniß statt finden sollen, sondern davon, daß die Strafbarkeit durch Ablauf der Zeiträume erlösche. Es ist auch ganz natürlich, daß nach Bewandtniß der Umstände, eine Generaluntersuchung oder auch selbst eine Specialuntersuchung eintreten müße, weil erst eine solche die Gründe darthun kann, um auf die Einwendung der Verjährung entweder von Amtswegen zu reflectiren, oder dem Angeklagten Gelegenheit zu geben, sie anzubringen.

f) Wenn zu Art. 146. und 283. II. bemerkt wird, daß man nicht in jedem Falle bestimmen könne, ob jemand wegen Verbrechens oder Vergehens verhaftet sey, weil dieses oft erst von der gegen den Gefangenen zu erlassen gewesenen Entscheidung abgehangen habe, so ergiebt sich hier, daß der Verfasser ganz unrichtig glaubt, daß die endliche Entscheidung über die, gegen den Gefangenen auszusprechende, Strafe die Basis zur Bestrafung dessen, der den Gefangenen befreyet hat, giebt, da doch nur die Anklage, welche gegen den Gefangenen vorliegt, die Basis geben muß, indem es natürlich ist, daß die Gefährlichkeit seiner Absicht ein Verbrechen straflos zu machen nur darnach beurtheilt werden kann, wie das Verbrechen zur Zeit der Ausführung der Befreyung erschien. Nur wenn ein schon verurtheilter Verbrecher befreyet wurde, kann die gegen ihn ausgesprochene Strafe entscheiden. Der Tadel trift übrigens auch hier nicht blos den Entwurf, sondern auch das Strafgesetzbuch Art. 328.

g) Beyläufig hat hiebey der Verfasser eines angeblichen Widerspruches zwischen den Artikeln 126.

und 242. II. erwähnt, weil Art. 242. ein Verhalten betreffe, welches unter Art. 126. befaßt sey, und doch jener bey Uebertretungen nicht gelte, die in Art. 126. aufgenommen seyen. Allein Art. 242. ist nicht unter Art. 126. befaßt, da dieser von Gefangenen spricht, wovon der Art. 242. nicht redet, und es an sich gerecht war, daß auch selbst bey Uebertretungen, wie bey Verbrechen und Vergehen, die Verhehlung eines Gefangenen, als einer gegen Vorkehrungen der Obrigkeit gerichteten Handlung strafbar seyn mußte, und gegen die Verhehlung eines Menschen, der sich nur einer Uebertretung schuldig gemacht hat, und noch nicht gefangen war, keine, die öffentliche Sicherheit so sehr gefährdende Handlung ist, daß wegen derselben eben so, wie bey Verhehlung von solchen, die sich eines Verbrechens oder Vergehens schuldig gemacht haben, eine Strafe eintreten müßte.

h) Die Rüge, daß der §. 146. I. nur bey physischer Gewalt, nicht bey Ueberlistung oder Bestechung, die Strafe dessen, der einen Gefangenen befreyet, nach der Ursache der Verhaftung bestimmt, habe ich schon selbst in meiner vergleichenden Kritik p. 72. gemacht und unterschreibe sie daher; daß übrigens die Befreyung durch List geringer zu bestrafen sey, behaupten mehrere Rechtslehrer. (Tittmanns Handb. des peinlichen Rechtes. Thl. 2. p. 363.

i) Bey Ehrenangriffen, sagt der Verfasser, müsse sich das Gericht oft in großer Verlegenheit befinden, wohin dieselben zu classificiren seyen, da nur von der Untersuchung der vorgeworfenen Handlung selbst die Classification abhänge und überdem das will-

kührliche Ermessen eintrete. Diebstahl und Betrug seyen Verbrechen, Vergehen und Uebertretungen und eine dießfallsige Beschuldigung sey selten so genau, daß man die Klasse, wohin sie gehöre, angeben könne. Dieser Tadel betrifft wieder keine Neuerung, sondern auch das Gesetzbuch. Er scheint mir übrigens gesucht, da, wenn die unerlaubte Handlung, deren jemand angeschuldet wird, gehörig ausgedrückt ist, klar sogleich erhehlet, ob der Ehrenangriff Verbrechen sey; und wenn sie allgemein bezeichnet ist, z. B. daß jemand gestohlen habe, allerdings der gesetzlich niedrigste Grad der angeschuldeten Handlung angenommen werden muß, weil bey der Verläumdung, wie bey jeder andern Handlung die Vermuthung für den Verbrecher streitet, daß er sich nur des geringsten Grades derselben schuldig gemacht habe. Das Beyspiel, welches der Verfasser wählt, um die, wie er sich ausdrückt, unnatürlichen und empörenden Mißverhältniße, welche sich aus jenem Tadel ergeben, aufzudecken, ist übrigens, besage obiger Erläuterung und der Natur der Sache nach, sehr unglücklich gewählet; denn, daß jemand einen andern mit dem allgemeinen Namen Dieb belegt, kann doch wohl mit der Mißhandlung einer, in der Ausübung ihres Amtes begriffenen obrigkeitlichen Person — sey es auch eines Nachtwächters — nicht in Paralle gesetzt werden, da im ersten Falle nur eine Privatperson an ihrer Ehre, in letzterm Falle aber nicht allein eine öffentliche Person an ihrer Ehre, sondern auch die öffentliche Ordnung an ihrer empfindlichsten Seite angegriffen wird. Der Tadel, welchen der Verfasser ferner darüber ausspricht, daß die Andichtung der widernatürlichen Wollust

nur Uebertretung sey, beruhet darauf, daß die angedichtete Handlung selbst nur Uebertretung ist, und dieser Tadel gehört also nicht hieher, sondern zu der Abtheilung, wo von der zu großen Milde des Entwurfes die Rede ist. Es wird weiter unten hievon gesprochen werden. Endlich findet der Verfasser noch eine Anomalie darin, daß Art. 319. II. festsetze, daß die angedichtete Uebertretung von der Art seyn müße, daß sie den Beschuldigten in der öffentlichen Meynung herabsetze, und die Strafschuld dennoch nach dem Grade der bürgerlichen Strafe abmesse. Ich muß bekennen, daß ich diesen Tadel nicht verstehe. Der Artikel erklärt nur die Andichtung solcher Uebertretung, für strafbar, welche den Beschuldigten in der öffentlichen Meynung herabsetzen kann, und das mit Recht, da viele Uebertretungen diese Folge nicht haben. Zugleich sagt nur der Artikel, daß die Strafe für diese Andichtung diejenige der angedichteten Uebertretung selbst seyn soll. Hier hat also der Entwurf die poena talionis bestimmt, ein Ausspruch, der sich rechtfertigen lassen dürfte, wenigstens aber nichts Auffallendes hat, wie der Verfasser des vorliegenden Werkes behauptet, da selbst ein Kant (metaphysische Anfangsgründe der Rechtslehre p. 227.) die poena talionis in Schutz nimmt.

8) Zu einem ganz besonderen Vorwurfe wird dem Entwurfe gemacht, daß oft Uebertretungen härter bestraft werden, als Vergehen, da doch Nro. II. der Vorrede versichere, daß jede Uebertretung unbedingt eine in geringerem Grade strafbaren Handlung seyn müße. Diese Anomalie entspringe aus der Absonderung der Uebertretungen von Vergehen. Es werden dann meh-

rere Beyspiele angeführt, wo dieses angeblich der Fall sey. Ich will zuerst den Vorwurf in Betreff des Grundsatzes prüfen, und dann zu den Beyspielen übergehen. Richtig ist es, daß Nr. II. der Vorrede sagt:

das Strafgesetzbuch erhält, nach den vorliegenden Planen, zwey Theile, von welchen der erste die höher strafbaren Handlungen unter dem Namen Verbrechen und Vergehen, der zweyte aber, die geringer strafbaren Handlungen, unter dem Namen Uebertretungen behandelt. —

und eben so richtig ist es, daß diese Behauptung sich, wie die folgenden Beyspiele bewähren werden, nicht überall als gegründet zeigt. Da aber nur davon die Rede seyn kann, ob der Fehler, daß sich unter den Uebertretungen solche finden, welche härter als Vergehen bestraft werden, wirklich vorliege, und ob dieser Fehler aus der Absonderung entspringe, so ist jene Behauptung durchaus irrelevant. Was nun ferner diejenige Behauptung betrifft, daß die angeblich härtere Bestrafung der Uebertretungen aus der Absonderung entspringe, so ist sie unrichtig; denn, wäre es durchaus nothwendig, daß keine Uebertretung mit härterer Strafe belegt werden dürfte, als ein Vergehen, oder fänden sich im Entwurfe Uebertretungen, die wegen der härtern, Strafe, die nach allgemeinen Principien der Strafgerechtigkeit unter die Vergehen einzureihen gewesen wären so wäre dieses nur ein Mangel der Aufmerksamkeit bey der gemachten Absonderung, keineswegs aber ist es eine Folge der Absonderung selbst. Es ist daher auch unrichtig, daß der Verfasser meynet, es sey jener Fehler aus der Absonderung entstanden und sie selbst sey daher ein Fehler des Entwurfes. Nachdem

ich hiedurch den Vorwurf, so weit er eigentlich nur zu der ersten Haupteintheilung der Oerstedtischen Kritik gehört, widerlegt zu haben glaube, so wende ich mich zu dem Zweyten, der die, im Entwurfe enthaltene Gränzbestimmung zwischen Vergehen und Uebertretungen betrifft. Es wird von dem Verfasser behauptet, daß dieselbe stets so erfolgt seyn müße, daß bey den Uebertretungen durchaus keine härtere Strafe vorkomme, als bey den Vergehen. Ich halte diese Behauptung in ihrer Allgemeinheit für unrichtig. Die Uebertretungen sind, wie oben schon vorgekommen ist, entweder geringere Rechtsverletzungen derselben Art, welche schon unter den Vergehen vorkommen oder andere Handlungen, welche die öffentliche Ruhe, Ordnung und Sicherheit verletzen. Daß erstere Art der Uebertretungen nie mit einer härtern Strafe belegt werden dürfe, als sie in der Eigenschaft eines Vergehens trifft, versteht sich von selbst, und soweit bin ich daher mit dem Verfasser einverstanden. Daß aber Uebertretungen, die keine Rechtsverletzungen sind, und daher ihrer Natur nach auch keine Vergehen seyn können, nicht zuweilen, selbst in ihren niedrigsten Graden, schärfer bestraft werden dürften, als manche Vergehen — damit kann ich nicht einverstanden seyn. Die tägliche Erfahrung lehrt es, daß manche unerlaubte Handlung, welche keine unmittelbare Rechtsverletzung ist, mehr Gefahr für das Ganze bringt, als diese, und daß es eines kräftigeren Mittels bedarf, die Menschen davon zurückzuhalten, als von manchen Vergehen. Das österreichische Gesetzbuch hat dieses dadurch vermieden, daß es alle eigentlichen Vergehen unter die Uebertretungen warf. Meiner An-

sicht nach ist es aber durchaus zu tadeln, wenn man den Begriff der Uebertretungen hinsichtlich der Rechtsverletzungen so weit ausdehnt, daß sie sich unmittelbar an die Verbrechen anschließen.

Hiernach scheint es mir, daß der Vorwurf darüber, daß Uebertretungsstrafen höher, als Vergehensstrafen seyen, nur so weit gegründet seyn, als dieses bey Uebertretungen vorkommen sollte, die Rechtsverletzungen sind, wovon die höhern Grade unter den Vergehen erscheinen. Wir kommen nun an die Beyspiele, wo dieses geschehen seyn soll, und hier findet sich vor Allem, daß die Strafen in den Art. 53. und 67. II. keineswegs, auch in ihrem höchsten Maaße, größer sind, als die Rechtsverletzungen derselben Art in den Art. 113. und 116. I. Die in den Art. 61. 62. und 71. vorkommenden Uebertretungen sind keine in dem ersten Theile des Entwurfes abgehandelten Rechtsverletzungen. Die in den Art. 53. 57. 58. und 320. II. behandelten Rechtsverletzungen sind dagegen auch selbst oft in ihrem niedrigsten Grade, höher bestraft, wie die Rechtsverletzungen derselben Art in den Art. 115. und 279. I. wenn — Arrest, der dort bestimmt ist, aequal ist, dem Gefängniße, welches hier eintrifft. Der Verfasser nimmt dieses an, weil die Art. 14. I. und 5. II. keinen Unterschied zwischen Gefängniß und Arrest angeben, in Baiern noch gar keine Separation der Straförter vorhanden sey, es unstatthaft seyn würde, separirte Straförter für Arrest und Gefängniß einzurichten, und der Arrest sogar intensiv härter sey, als Gefängniß, indem er durch Wasser und Brod geschärft werden könne. Alle diese Gründe sind aber theils unrichtig, theils un-

wahr. Unwahr ist es vor allen Dingen, daß in Baiern noch gar keine Separation der Straförter vorhanden sey, da nicht allein drey besondere Zuchthäuser, mehrere Arbeitshäuser, sondern auch besondere Gefängniße und Civil-Arreste bestehen. Wenn auch hie und da noch keine besondere Gefängniße und Civil-Arreste bestehen sollten, was mir jedoch nicht mit Gewißheit bewußt ist, so kann dieses doch kein Grund zu der schweren Beschuldiguug seyn, daß in Baiern eine Separation der Straförter nicht existire. Daß aber eine Separation der Straförter für Gefängniß und Arrest unstatthaft sey, ist eine auffallende Behauptung, da sich ein bedeutender Unterschied unter beyden findet, welcher auch wenigstens zum Theil in den angeführten Artikeln angeführt ist. Nach Art. 14. I. kann nämlich der zum Gefängniße Verurtheilte in keinem Falle eine andere Kost, als die Gefangenkost, verlangen; nach Art. 5. II. ist dagegen bey dem Arreste demjenigen, der sich selbst beköstigen kann, die Wahl seiner Beköstigung überlassen. Eben so hat er in diesem Falle die Wahl, wie er sich beschäftigen will, statt dessen die Bestimmung der Arbeit im Gefängniße lediglich von der Inspektion derselben abhängt. Gefängniß ist überdem schon seinem Namen nach vom Arreste, gemäß den Begriffen des gemeinen Lebens, ferner nach der Art der Untersuchung, welche ihm vorausgeht, nach den in Art. 16. nro. 3. bestimmten Schärfungsarten der Localeinrichtung (squalor carceris) und darnach, daß der Arrest in der eigenen Wohnung erstanden werden kann, unterschieden.

Endlich ist die Behauptung, daß die Arreststrafe intensiv härter sey, als das Gefängniß, weil nur erstere durch Wasser und Brod verschärft werden könne, dem ausdrücklichen Inhalte des Art. 16. I. zuwider.

Hienach ist der Arrest seiner Qualität nach, eine weit geringere Strafe, als das Gefängniß, und es kann also darauf, daß jenes hie und da quantitativ größer sey, als die Gefängnißstrafe, an sich nichts ankommen, am wenigsten aber darauf der Vorwurf gegründet werden, daß die Absonderung der Uebertretungen durchaus willkührlich und inconsequent sey. Es hat jedoch der Verfasser noch besonders die Unverhältnißmäßigkeit der, für einige Uebertretungen bestimmten, Zwangsarbeit gegen die Verbrechens- und Vergehens-Strafen gerügt. Es lasse sich vorstellen, sagt er, daß die Uebertreter dann in Arbeitshäuser oder Zuchthäuser geschickt würden. Diese letztere Vorstellung des Verfassers berichtige ich dadurch, daß ich bemerke, daß in Baiern nicht allein fast in allen größern Städten Zwangsarbeitsanstalten sind, sondern auch drey besondere Zwangsarbeitshäuser zu Plassenburg, Kaisersheim und Wasserburg existiren. Was nun die Strafe der Zwangsarbeit selbst betrift, so ist dieselbe nur für die in den Art. 127. 128. 251. 252. 302. 304. 306. 312. 316. 318. 334. 351. enthaltenen Uebertretungen bestimmt und zwar meistens als Correctivmittel gegen fortgesetzte Liederlichkeit.

Incorrigibilität ist die überallvorausgesetzte Bedingung zu dieser Strafe und sie erscheint daher ganz vorzüglich als Besserungsmittel. Daß die Staatsregierung Recht und Pflicht zu solcher Maaßregel habe,

läßt sich gewiß nicht bezweifeln. (Eisenhardts Preisschriften über Sicherheitsmittel. §. 23.)

Was aber in andern Staaten bloße Administrativbehörden in dieser Hinsicht willkührlich verfügen können, ist durch den Entwurf, zur besseren Sicherung der Freyheit der Unterthanen, durch gesetzliche Vorschriften regulirt und besondern Gerichten zum richterlichen Ausspruche übergeben. Es läßt sich daher wohl nicht mit Recht dem Entwurfe darüber ein Vorwurf machen, daß er gegen fortgesetzte Liederlichkeit Zwangsarbeit bestimmt, und es entsteht daraus eben deshalb keine Unverhältnißmäßigkeit dieser Strafe (als eigentlichem Besserungsmittel) gegen die Verbrechens- und Vergehensstrafen. Es ist aber endlich eine höchst ungerechte Beschuldigung von Seiten des Verfassers, wenn er unbedingt behauptet, daß auf mehrjährige, ja unbestimmte, Zwangsarbeit erkannt werden könne, denn Art. 3. sagt ausdrücklich, daß Zwangsarbeit nie länger, als auf ein Jahr zuerkannt werden könne. Nur beym Rückfalle nach ausgestandener Zwangsarbeit soll der Uebertreter bis zur Besserung verwahrt werden, Art. 47. II. und hiefür läßt sich vieles sagen und selbst die preußische Gesetzgebung (V. v. 26. Febr. 1799.) als Beyspiel anführen.

Der Verfasser hat nun noch mehrere — wie er es nennet, unnatürlche Folgen angeführt, die sich aus der Absonderung der Verbrechen und Vergehen von den Uebertretungen ergeben sollen, welche ich jetzt besonders prüfen will, nämlich:

a) nach Art. 334. II. habe der dritte Diebstahl **unter** 5 fl. Zwangsarbeit zur Folge, und beym

4ten solchem Diebstahle müße dieselbe auf mehrere Jahre erkannt werden. Wenn nun dieser so Bestrafte wieder einen Diebstahl, der über 5 fl. betrage, begehe, so werde derselbe nur mit Gefängniß bestraft, was offenbar unangemessen sey. Diese ungeignete Bestrafung, wenn sie auch erfolgen könnte, würde aber nicht Folge der Absonderung, sondern nur ein Uebersehen hinsichtlich des Falls seye, wenn ein Dieb, der drey- oder mehrmals wegen Diebstahls unter 5 fl. bestraft ist, wieder einen Diebstahl über 5 fl. begehen sollte. Dieses Uebersehen ist jedoch auch durchaus nicht vorhanden, wie eine Vergleichung der fraglichen Artikel ergiebt. Der Art. 334. II. läßt beym dritten Diebstahle unter 5 fl. Zwangsarbeit eintreten. Diese kann der Richter nach Art. 4. II. auf drey Monate bis ein Jahr ermäßigen und selbst bey dem 4ten und folgenden Diebstählen unter 5 fl. nie höher aussprechen. Nach Art. 293. nr. 6. darf nun ein solcher Dieb, wenn er nach jener Bestrafung einen Diebstahl über 5 fl. begeht, nicht mit Arbeitshausstrafen belegt werden, sondern es trifft besage Art. 299. Gefängnißstrafe ein; allein da der Richter hiebey den Spielraum von 8 Tagen bis 2 Jahren hat, so ergiebt es wohl die gesunde Vernunft, daß er einen Dieb, der schon früher 3 Monate, ja vielleicht einjährige Zwangsarbeit wegen Diebstahls erlitten hatte, für den neuen Diebstahl über 5 fl. nicht mit einer quantitativ geringern Strafe belegen werde, als er schon erlitten hat.

Ueberdem ist dem Richter — obwohl, wie ich glaube, mit Ueberschreitung der Grenzen, welche dem richterlichen Ermessen gezogen seyn müßen — die Befugniß

gegeben, den Dieb, wenn er ein sonst der Sicherheit gefährlicher Mensch ist — also auch wenn ihm das Stehlen gewissermaaßen zur Gewohnheit geworden, zum Arbeitshause zu verurtheilen. Ich finde daher den ganzen Vorwurf ungegründet und bemerke nur noch insbesondere, daß die Zwangsarbeit nach den vorliegenden Verhältnißen eine geringere Strafe ist als Gefängniß.

b) Eine weitere unnatürliche Folge der Absonderung findet der Verfasser darin, daß nun Uebertretungsstrafen, die quantitativ größer sind, als Vergehensstrafen, in kürzerer Zeit verjährt werden, als letztere; allein auch dieser Vorwurf ist ungegründet, denn bey Bestimmung der Zeiträume der Verjährung konnte es nicht auf die Höhe der Strafen ankommen, sondern lediglich auf die Natur der Handlung, und eben deßwegen mußte der Zeitraum für Verjährung der Vergehen größer seyn, als für Uebertretungen, wenn diese in einzelnen Fällen auch ein größeres Uebel zur Folge haben sollten. Nicht die Strafe, sondern die Anklage wird verjährt, und nur als Folge dieser Verjährung fällt die Strafe weg. Ueberdem ist die Strafe für Vergehen, wie oben bemerkt ist, qualitativ größer, als diejenige für Uebertretungen. Das Gesetzbuch ist ebenfalls von diesen Grundsätzen ausgegangen, denn ungeachtet Gefängniß auf 2 Jahr und Arbeitshaus auf 1 Jahr zuerkannt werden, also in einzelnen Fällen jene Strafe größer seyn kann, als diese, so ist dennoch die Verjährungszeit in Betreff der Strafe des Arbeitshauses größer, als in Betreff des Gefängnißes.

c) Eine weitere Anomalie ist nach dem Verfasser darinn enthalten, daß nach Art. 23. II. die Zwangsarbeit die Folge der Polizeyaufsicht habe, wogegen nach Art. 37. I. diese Folge nur bey der Strafe des Zuchthauses eintrete. Diese anscheinende Anomalie entspringt aber keineswegs aus der Absonderung, da sie verschwinden würde, wenn der Zwangsarbeit jene Folge nicht gegeben wäre. Es scheint mir aber darinn auch keine Anomalie zu liegen, wenn man die Zwangsarbeit aus dem Gesichtspunkte als Besserungsmittel betrachtet und erwägt, daß bey Verbrechen nur die Gefährlichkeit des Individui, bey Uebertretungen aber auch die Incorrigibilität desselben, den Grund zur Polizeyaufsicht abgeben muß, und dort der Zweck, den Verbrecher unschädlich zu machen, durch die größere Dauer der Strafen erreicht werden kann. Daß die in Art. 25. ausgesprochene Confination oft strenger sey, als Verurtheilung wegen Verbrechen, ist ungegründet, da nur von dem Orte die Rede ist, wo sich der Uebertreter aufhält, nicht von Versetzung an einen andern. — Beyläufig ist noch zu bemerken, daß der Verfasser das Epitheton »bedenklicher« (Uebertretung) mit Recht rügt, da es zu vag ist. (Vergleichende Kritick p. 26 und 10.)

d) Eine unnatürliche Folge der Absonderung soll es ferner seyn, daß der Entwurf bey Vaganten im Art. 18. Thl. 1. die Landesverweisung statt der Gefängnißstrafe, und im Art. 27. II. nach erstandener Strafe eintreten lasse, und die Folgen ersterer in Art. 149. I. und letzterer in Art. 128. II. ganz verschieden, ohne alles Princip, nach Willkühr bestim-

me. Abermals würde der Grund nicht in der Absonderung, sondern in einer Unaufmerksamkeit bey der Redaktion des Entwurfes liegen; allein der Vorwurf ist auch ganz und gar ungegründet. Der Art. 27. II, ist nicht Pendant zu dem Art. 18. I. sondern zu Art. 40. I. indem auch hier Landesverweisung als Folge der Strafe eintritt. Landesverweisuug ist nach Art. 18. I. sehr human, selbst bey Vaganten nur wegen Vergehen als Strafe ausgesprochen, und konnte nach richtigen Principien der Gerechtigkeit, nicht auch bey bloßen Uebertretungen als Strafe erscheinen, weil die Landesverweisung nur in der Eigenschaft als Strafe, nicht als polizeyliche Maaßregel, die schwere Folge des Art. 149. I. haben darf, woraus erhellt, daß die hievon verschiedene Folge Art. 128. II. welche die Landesverweisung bey Uebertretungen hat, nicht auf Willkühr sondern auf strenger Consequenz beruhet. Was ich tadeln würde, ist, daß Art. 40. I. nicht die Wirkung dieser nur als Folge einer Strafe eintretenden Landesverweisung bestimmt, da Art. 149. I. der von Landesverweisung durch richterliches Urtheil nach dem Wortlaut des Art. 40. I. spricht, nicht auf denselben bezogen werden kann.

e) Als Anomalie ist gerügt, daß nach Art. 39. I. die Bekanntmachung der Strafe nur bey Zuchthausstrafe mit Nennung der Person geschehen könnte, dagegen nach Art. 28. II. bey Uebertretungen die Person genannt werden dürfe, wenn sie nur einmal gestraft worden; allein letzterer Artikel setzt bey, daß dieses nur dann geschehen dürfe, wenn gegründete Besorgniß vorhanden, daß das Publikum nicht an-

ders gegen Nachtheile oder Gefährde geschützt werden könne. Es ist klar, daß hier nur von solchen polizeylichen Uebertretungen die Rede ist, wobey das Publikum den Namen des Gestraften wissen muß, so wie es in allen Staaten täglich geschieht, daß z. B. Bäcker, die schlechtes Brod backen u. s. w. namentlich angegeben werden. Hier ist der Grund zur Angabe des Namens ein ganz anderer, wie bey den Verbrechen und Vergehen, und möchte daher, bey einer etwas genaueren Fassung des Art. 28. derselbe nicht zu tadeln seye.

f) Daraus, daß Uebertretungen auch wegen bloßer Fahrläßigkeit, besage Art. 29. II. bestraft werden sollen, wenn nicht das Gesetz oder die Eigenthümlichkeit der Uebertretung den Vorsatz erfordert, soll nach dem Verfasser bewirkt werden, daß fahrläßige Rechtskränkung, die sonst zu den größten körperlichen Verbrechen gehören würde, geringer geahndet werden könne, als fahrläßige Uebertretung einer willkührlichen Uebertretung. Mir ist diese Folgerung nicht wohl begreiflich. Sie könnte auch nur dann richtig seyn, wenn die speciellen Gesetzesbestimmungen wirklich fahrläßige Rechtsverletzungen höher bestraften, als fahrläßige Uebertretungen bloßer Polizeygebote oder Verbote. Dieses ist aber nicht der Fall und folglich auch die Folgerung aus dem Grundsatze, der an sich richtig ist, ohne Consequenz.

g) Getadelt ist auch, daß Art. 67. nro. 5. u. 68. I. nicht in Betracht zögen, ob sich jemand freywillig in den Zustand des Rausches gesetzt habe, da Art. 68. nur davon rede, wenn es geschehen, um Verbrechen zu be-

gehen.

gehen. Dieser Tadel ist durchaus ungegründet. Die angeführten Artikel enthalten diejenigen Bestimmungen, welche das Gesetzbuch in den Art. 40., 121. nro. 9. enthält. Ob sich jemand freywillig in den Zustand des Rausches gesetzt habe, gehört nicht zu den Art. 67. und 68., die von der Zurechnung reden, sondern zu der Bestimmung über die Zumessung, wohin es auch Art. 93. nro. V. des Gesetzbuches gebracht hat, und da der Entwurf diesen Artikel weggelassen hat, so gehört es jetzt zur allgemeinen Disposition des Art. 87.

h) Endlich rügt der Verfasser noch die Disharmonie, welche zwischen den Art. 70. und 72. I. und 38. II., dann 67. I. und 36. II. in Verbindung mit den Art. 238. und 239. II. herrsche. Die letzteren Artikel scheinen mir nichts Widersprechendes zu enthalten, da sie nur die Strafen aussprechen, wenn die Fälle der Art. 36. und 38. eintreten.

Dagegen herrscht in den Art. 36. und 38. selbst verglichen mit den Art. 67. und 70., dann 72. I. wirklich eine Dunkelheit, die durch eine genauere Fassung der erstern Art. gehoben werden muß.

Uebrigens sprechen die Art. 36. und 38. II. von einer schuldhaften (culposen) Vernunftunthätigkeit, Unwissenheit und Irrthum, und scheinen daher nicht die Paralellstellen zu Art. 67., 70. und 72. I., welche eine culpa nicht voraussetzen, zu seyn. Ich werde auf diese Artikel weiter unten nochmals zurückkommen.

II. Von der systematischen Anordnung des Entwurfes.

Auch in diesem Abschnitte ist der Verfasser über die Rubrick desselben weit hinausgegangen, indem er darin zu große Milde, unrichtige Begriffe und logische Fehler rügt. Als Verbesserungen hat der Verfasser die Abhandlung der Vergehen neben den Verbrechen, die Aufnahme der Grundsätze über Vorsatz, Vollendung, Urheber, Versuch und Gehülfen in einem Capitel, die Darstellung der Zurechnung vor der Zumessung, die Aufnahme der Ehrenangriffe unter die Verbrechen wider die Person, und des Meineides unter die Verbrechen gegen öffentliche Treue und Glauben, und daß die Staatsverbrechen vor den Privatverbrechen abgehandelt worden, erkannt. Für die Richtigkeit der meisten dieser Verbesserungen habe ich mich schon in meiner vergleichenden Kritik erklärt. Nur darin kann ich mit dem Verfasser nicht einverstanden seyn, daß es besser sey, daß die Staatsverbrechen vor den Privatverbrechen abgehandelt worden. Es werden zwey Gründe dafür vorgebracht, daß nämlich diese Anordnung die allgemeine Annahme für sich habe, und ein gewisser Anstand dafür spreche. Diese Gründe sind gewiß sehr schwach, da die Autorität niemals ein eigener Grund seyn, sondern nur andere Gründe bestärken kann, und es wirklich ein Lächeln abnöthigt, wenn man den Anstand als Grund für die Classificirung der Verbrechen angeführt sieht. Dagegen spricht dafür, daß die Privatverbrechen vor den Staatsverbrechen abgehandelt werden, der bedeutende Grund, daß die Begriffe von

den Privatverbrechen oft vorausgesetzt werden müßen, um einen deutlichen Begriff von den Staatsverbrechen geben zu können. Der Verfasser verkennt dieses nicht, meynt aber, daß dieser Grund nicht durchgreife, weil Staatsverbrechen hie und da sehr verschieden seyen von gleichen Privatverbrechen z. B. Majestätsverbrechen und Ehrenangriffe und weil da, wo der Begriff nöthig sey, daraus, daß er später gegeben werde, kein Uebelstand entstehe. Allein, wenn auch in einzelnen Fällen der Begriff des Privat- und gleichartigen Staatsverbrechens nicht derselbe ist, so ist dieses doch kein Grund die natürliche Ordnung abzuändern und letztere verlangt, daß ich erst den Begriff einer Sache vorausgebe, ehe ich von derselben handle. Es sagt Cic. de offic. Lib. 1. Cap. 2.:

Omnis, quae a ratione suscipitur de aliqua re, institutio, debet a definitione proficisci.

Es erwächst daher allerdings ein bedeutender Uebelstand daraus, wenn ein Begriff später gegeben wird, als es erforderlich ist, um vorausgehende Gesetze zu verstehen, und dieser Uebelstand ist um so bedeutender, als ein Gesetzbuch nicht blos für den geübten Richter, sondern für jedermann lesbar und verständlich seyn muß.

Noch bemerkt der Verfasser, daß die Verbesserung in Betreff der Zurechnung und der Zumessung der Strafe dadurch eigentlich eine Verschlimmerung geworden, weil bey ersterer von der verringerten Zurechnungsfähigkeit bey Kindern von 8 — 16 Jahren gehandelt worden, was doch in das Kapitel der Zumessung gehöre. Der Tadel würde schon an sich zu stark seyn,

da dieser einzelne Fehler die Verbesserung im Ganzen nicht aufhebt, überdem ist derselbe auch ungegründet, da die Jugend die Imputativität schwächt, folglich die *gesetzliche* Strafe unanwendbar macht, und nicht blos den Richter ermächtiget, die *gesetzliche* Strafe in geringerem Maaße zuzumessen.

Der Verfasser tadelt nun ferner, daß der Entwurf nächst den Staatsverbrechen eine andere Klasse von Verbrechen und Vergehen (auch Uebertretungen) aufgestellt habe, die besonders als Angriffe auf das gemeine Wesen oder das Publikum angesehen worden. Diesem Tadel muß ich beystimmen, und glaube die Unhaltbarkeit und Unrichtigkeit dieser neuen Eintheilung schon in meiner mehr erwähnten Kritick nachgewiesen zu haben. Alles was der Verfasser hierüber sagt, ist sehr gegründet und es ist zu wünschen, daß diese Neuerung bey der Revision des Entwurfes aus demselben verschwinde.

Ein weiterer Tadel des Verfassers trifft das Gesetzbuch und den Entwurf in der Hinsicht, daß alle Verbrechen unter einige wenige Hauptüberschriften gebracht worden, wobey er bemerkt, daß der Entwurf besonders gefehlt habe, weil z. B. Blutschande, Gotteslästerung, unsittliche Reden unter die Kränkungen der Rechte der Person gebracht seyen. Ich kann diesen Tadel nicht beypflichten, denn schon das Princip dessen Cicero gedenkt, indem er sagt:

Ordo est maxime qui memoriae lumen affert

macht es nöthig, daß ein Gesetzbuch die Verbrechen unter gewisse Abtheilungen bringe. Und warum will man denn aus einem Strafgesetzbuche ein System

entfernen, da es doch außerordentliche Vortheile bringt, überall systematisch zu verfahren?

Wenn auch kleine Nachtheile damit verbunden wären, so darf um derentwillen doch das größere Gute, was aus einer möglichst vollendeten systematischen Darstellung hervorgehet, nicht aufgeopfert werden! Die angeblichen Nachtheile sind auch nicht vorhanden. Der Verfasser meynet, daß viele Verbrechen zusammengesetzter Natur sind, andere vage, alternative, bald dieses bald jenes Recht angreifend. Er hat sich näher darüber erklärt, welche Verbrechen er unter diejenigen zusammengesetzter Natur rechnet, und zwar daß er darunter diejenigen begreife, welche mehrere Rechte zugleich angreifen z. B. Raubmord; allein das Gesetzbuch hat schon bewiesen, und die Natur der Sache giebt es, daß dieser Umstand kein Hinderniß einer guten Systematisirung sey und man braucht dabey nicht einmal das a potiori fit denominatio zu Hülfe zu nehmen. Schwieriger scheint sie in Betreff der vagen oder alternativen Verbrechen zu werden; allein wenn man jedes dieser Verbrechen genau würdigt, so wird bey wenigen ein Zweifel übrig bleiben, wohin sie zu bringen sind, und wo es seyn sollte, da muß dieser Zweifel dem Nutzen weichen, den es für Richter und Volk hat, eine feste consequente Ordnung in die Bestimmungen des Criminalgesetzbuches, eben so wie in das Civilgesetzbuch, eingeführt zu sehen. —

Der Verfasser irrt auch, wenn er meynet, daß das österreichische Gesetzbuch überall nicht systematisch verfahren sey. Schon im ersten Theile Art. 50. hat es die Verbrechen darnach eingetheilt, ob sie die ge-

meinschaftliche Sicherheit oder einzelne Rechte und letztere an der Person, dem Vermögen, der Freyheit, oder andere Rechte verletzten. Nun hat es zwar die Verbrechen nicht unter diese angegebenenen Rubricken gebracht; dieses rührte aber von den engen Gränzen, die den Verbrechen gezogen waren, her, weshalb es hiebey eines genauen Systemes nicht so nöthig bedurfte. Allein im 2ten Theile — worin alles, was nach dem baierischen Strafgesetzbuche Vergehen — gewiß, wie ich oben schon bemerkt habe, mit großen Unrechte unter dem Namen Polizeyübertretungen begriffen ist, sind im Art. 34 und 35. diese Polizeyübertretungen nicht allein unter besondere Rubricken gestellt, sondern es ist dieses System auch in dem 5ten bis 13ten Kapitel genau durchgeführt und zwar fast in derselben Art, jedoch weit unvollkommener, als es in dem baierischen Gesetzbuche und dem Entwurfe geschehen ist. — Es scheint mir übrigens auch ungerecht, ein System zu tadeln, wenn es nicht wirkliche üble Folgen herbeyführt.

Der Verfasser hat dieses nun nicht einmal behauptet, sondern nur gesagt, daß die Stellung der Verbrechen hie und da unrichtig sey. Wir wollen jetzt die einzelnen Rügen prüfen. Hieher gehört:

1) daß die Blutschande, blasphemische oder unsittliche Reden unter die Uebertretungen wider die Rechte der Person gebracht worden. Es habe doch keinen Sinn, an Rechte der Person zu denken, die durch Geschwister, welche mit einander Blutschande getrieben, und die durch blasphemische oder unsittliche Reden sollten gekränkt worden seyn. Es ist um die-

sen Tadel würdigen zn können, zu bemerken, daß der Entwurf die Uebertretungen, welche individuelle Rechte, und diejenigen welche die Rechte aller Staatsbürger betreffen, so weit leztere nicht die öffentliche Sicherheit angreifen, nicht separirt hat und auch nicht separiren konnte, und daher unter den Uebertretungen wider die Rechte der Person, des Eigenthumes u. s. w. auch solche Uebertretungen aufführte, die nicht blos ein Individuum, sondern jeden Staatsbürger in denjenigen Rechten angreifen, welche er, als solcher, durch den Eintritt in die Staatsgesellschaft erhalten hat. In dieser Hinsicht gehört es nun gewiß zu den Rechten der Person (persönlichen Rechten) jedes Staatsbürgers, daß überall Sittlichkeit beobachtet werde, weil dadurch in That und Beyspiel eine Kränkung gegen ihn und seine Familie erfolgt. Daher reihen sich natürlich Verletzungen der Ehrfurcht gegen das höchste Wesen, als Verletzungen der Religion und Sittenlehre, so wie Unzucht, Blutschande und dergleichen als Verletzungen gegen die Sittlichkeit überhaupt, bey dem persönlichen Rechte, welches jeder Staatsbürger hat, auf Beobachtung der Vorschriften der Sittenlehre zu dringen, unter die Uebertretungen wider die Person in der Unterabtheilung wegen der Sittlichkeit. Ich glaube, daß hiedurch die Classificattion allerdings gerechtfertiget wird, und, obwohl ich die Deliberation über den Entwurf nicht kenne, so scheint es mir doch, daß nur von jenem Gesichtspunkte ausgegangen wurde.

2) Nicht unwahrscheinlich, sagt der Verfasser, sey es, daß wegen jener systematischen Stellung

Handlungen, welche ein öffentliches Aergerniß geben, und die gesellschaftliche Ordnung auflösen, z. B. Gotteslästerung, widernatürliche Wohllust so sehr gering bestraft worden. Wie der Verfasser diese angebliche Milde aus der Existenz eines Systemes herleiten will, ist mir unbegreiflich; viel leichter ließe sie sich aus dem Mangel eines Systemes herleiten. Daß übrigens die Gotteslästerung, die aus der Wohllust entspringenden unerlaubten Handlungen nicht unter die schwersten Verbrechen gehören, hat schon Hommel Obs. 441. dargethan, indem er sagt:

Contra vero blasphemiam philosophus adeoque etiam sapiens jureconsultus intra atrocissima delicta non retulerit;

und dann fährt er fort

Stuprum Sodomia incestus turpitudines, non crimina, sunt.

Der Ausspruch des Verfassers, es sey unbegreiflich wie man solche Frevel so leichtsinnig behandeln könne, und daß deßhalb der Entwurf verdienen möchte, als eine für Sitte und Religion gemein verderbliche Schrift angesehen zu werden, ist daher wohl eine leere Deklamation. In Betreff der Gotteslästerung (die im Entwurfe mit viel besseren Worten bezeichnet ist,) dann in Betreff der widernatürlichen Wollust und dergleichen unsittlichen Handlungen hat man mit Recht in neueren Zeiten, wo man das Gebiet der Moral von demjenigen des Criminalrechtes genauer trennte, jene richtigere Ansicht Hommels allgemein angenommen, und hienach sind dieselben aus der Reihe der Verbrechen und Vergehen getilgt, und werden nur mit geringern Strafen

geahndet. (Stelzers Lehrbuch des Criminalrechtes. §. 576. und 577. Dorn prakt. Commentar Thl. I. p. 813. §. 266.)

Widernatürliche Unzucht insbesondere kann nicht unter die Verbrechen und Vergehen aufgenommen werden, weil dadurch nicht individuelle Rechte verletzt werden und sie auch nicht wie z. B. der Incest bestimmte schädliche Folgen für den Staat hat, sondern nur die Sittlichkeit im Allgemeinen verletzt. Daß hinsichtlich beyder Uebertretungen beym Rückfalle in die höhere Strafe der Zwangsarbeit übergegangen werden könne, scheint mir übrigens unzweifelhaft, und dieses möchte genügen.

3) Der Verfasser bemerkt ferner, daß die Strafen für Handlungen, die in sittlicher und religiöser Rücksicht empörten und Aergerniß verursachten, z. B. gegen Kinder, die ihre Aeltern mißhandeln, äußerst schlaf seyen. Dieser Fehler ist ebenfalls nicht Folge des Systems, sondern erscheint nur als eine zu große Milde. In dieser Hinsicht scheint mir auch der Tadel in Betreff des minimi der Strafe begründet, weßhalb ich mich auf das, was der Verfasser hierüber sagt, beziehe. Wenn derselbe aber zugleich meynet, daß es nicht klar sey, ob körperliche Mißhandlung einfache Schläge umfasse, so ist dieses nach dem Ausdrucke der L. 1. D. de inimicis

injuria fit re, quotiens manus inferuntur, in corpus

fit, cum quis pulsatur.

wohl ein unnöthiger Zweifel.

4) Verletzungen des Jagdrechtes sollen nicht unter die Verbrechen wider das Eigenthum gehören,

weil der Hauptgesichtspunkt bey diesem Verbrechen von den Mißhandlungen, die die Jäger erlitten, genommen sey; allein nicht das Mittel und die begleitenden Umstände, sondern der Zweck entscheidet darüber, wohin ein Verbrechen zu classificiren sey, denn sonst könnte der Raub auch nicht als Verbrechen gegen das Eigenthum angesehen werden.

5) Selbstmord und Selbstverstümmelung, heißt es weiter, gehörten nicht unter die Verbrechen wider die Person, allein durch beydes verletzt der Uebertreter persönliche Pflichten und damit Rechte anderer Staatsbürger, als deren Correlat, und also ist die Classificirung richtig. In ein Polizey=Strafgesetzbuch, wie der zweyte Theil des Entwurfes ist, gehört aber der Selbstmord gewiß.

6) Der Verfasser hat nun noch die Stellung einiger Verbrechen in der neuen Hauptrubrick wider öffentliche Sicherheit und wider öffentliche Treue und Glauben getadelt, allein, da ich diese ganze Rubrick nicht als richtig ansehen kann, so enthalte ich mich aller Bemerkungen hierüber.

Statt der systematischen Abtheilung schlägt der Verfasser vor, die unerlaubten Handlungen so nach einander abzuhandeln, daß man sie theils ihrer größern oder geringeren Wichtigkeit, theils ihrer inneren Verwandtschaft nach, sich aneinander reihen lasse. Dadurch würde aber, wie ich glaube — besonders bey den Uebertretungen — ein Chaos entstehen, welches weit nachtheiliger wäre, als eine, wenn auch unvollkommene systematische Ordnung. Den vollständigsten Beweis hierüber liefert Tittmanns Entwurf eines Strafgesetz=

buches für das Königreich Sachsen, wo in den §. §. 101. bis 103. Thl. 1. eine solche Aneinanderreihung der Verbrechen enthalten ist. Man braucht diese §. §. nur zu lesen, um sich von der Unzweckmäßigkeit dieser Methode zu überzeugen. Was übrigens 1683. in Dännemark geschah, wo die Wissenschaft — besonders dort — auf der niedrigsten Stufe stand, wo die ganze Ausübung der Criminalgewalt in Willkühr und Grausamkeit bestand, darf uns gewiß jetzt nicht zum Muster empfohlen werden.

III. Von den im Entwurfe angewendeten Strafen.

1. Von der Todesstrafe.

Der Entwurf hat die im Gesetzbuche enthaltene Schärfung der Todesstrafe durch Ausstellung an den Pranger weggelassen, was dem Verfasser nicht richtig scheint; allein, da die Todesstrafe öffentlich erfolgt, und da die Ausstellung nur eine Vermehrung der Todespein enthalten würde, so halte ich die Abschaffung jener Schärfung für eben so zweckmäßig als human. Weiters bemerkt der Verfasser, daß der Entwurf sogar Todesstrafe für ein Verbrechen festsetze, weil es zufällig ohne Absicht des Schuldigen eine gewisse Folge gehabt, nemlich in dem Art. 139. 190. 201. und 247—264. I. Vor allen Dingen ist dieses keine Festsetzung des Entwurfs, sondern des Gesetzbuchs, woraus diese Artikel, jedoch hie und da mit wesentlichen Verbesserungen, wie ich in meiner vergleichenden Kritick gezeigt habe, übernommen sind, nemlich aus Art. 321. 248. Nr. 1. 3. 8. Art. 239. 240. 173. nro. 4. 189. Der Tadel an sich

trifft also das Gesetzbuch, ist aber höchst ungegründet, denn wer kann nach den richtigen allgemeinen Principien des Art. 141 und 144 des Gesetzbuches und Art. 143. des Entwurfes zweifeln, daß der Anstifter eines Anfruhrs, welcher Mord, Todschlag, Raub oder Brandstiftung, zur Folge hatte, daß ein Brandstifter, der bey der Brandlegung den durch dieselbe erfolgten Tod eines Menschen voraus sehen konnte, der Brand legte, als alles in Schlaf lag oder abwesend war; daß der Räuber, der den Beraubten Martern zufügte, ihn lebensgefährlich verwundete, und der Anstifter des Raubes in dem Falle, wo die übrigen Räuber Kettenstrafe treffen muß; daß derjenige, der wider den Willen der Mutter ein Kind abtrieb und sie selbst dadurch tödtete; daß endlich derjenige, der durch Nothzucht eine Person tödtete, mit dem Tode bestrafft werden müsse? Bey allen diesen Verbrechen sind es nicht zufällige Folgen, wodurch die Todesstrafe bestimmt wird. Weiter unten wird von der unrichtigen Vorstellung des Verfassers über den angeblichen Einfluß der Zufälligkeit auf die Strafe ausführlicher geredet werden.

Eben so ungegründet ist der Tadel gegen Art. 117., indem in Art. 106. der darin ausgedrückte Fall schon enthalten seyn soll, denn letzterer Art. 106. spricht vom Aufruhr mit hochverrätherischer Absicht, ersterer davon, wenn diese nicht vorhanden ist und es ist das letzte Verbrechen durchaus nicht homogen mit dem ersteren, weshalb es deßfalls einer Bestimmung bedurfte, die eben darum auch nicht im Capitel vom Hochverrath, sondern von der Majestätsbeleidigung steht.

2. Kettenstrafe.

Hiebey tadelt der Verfasser nur die Folgen dieser Strafen, die jedoch im Gesetzbuche ebenfalls enthalten sind, nämlich

a) daß der Ehegatte genöthiget werde, die Ehe als aufgelöst zu betrachten, wenn er auch dem Verbrecher noch in liebevoller Hingebung anhängen wolle. Nach dem Verfasser sollte die Ehe nicht durch die Strafe aufgelöst werden, sondern nur dadurch aufgelöst werden können; allein, da der Verfasser das Princip einräumt, daß die Kettenstrafe den bürgerlichen Tod zur Folge haben müsse, so verlangt es die Consequenz, daß auch die Ehe dadurch wirklich aufgelöst sey, weil ein Todter nicht mehr verheurathet seyn kann. Es möchte auch theils unrichtig seyn, einem so schweren Verbrecher, der für sein ganzes Leben aus der bürgerlichen Gesellschaft ausgeschlossen ist, noch eine und zwar so innige Verbindung mit derselben zu gestatten, theils daraus bedeutender Nachtheil erwachsen können. Die liebevolle Hingebung, womit, wie der Verfasser glaubt, ihm der unschuldige Ehegatte anhangen könnte — was wohl zu den seltensten Fällen gehören dürfte — kann er ihm auch bey gelöster Ehe beweisen, denn von Pflichten, die aus dem Ehebande entspringen, kann doch vernünftiger Weise wohl nicht die Rede seyn.

b) Ferner sagt der Verfasser, daß es unrichtig sey, wenn jemand, der von dem Urtheil nichts gewußt und mit dem entwichenen Verbrecher ein Geschäft geschloßen, daraus nicht solle klagen können, und daß derjenige, der in contumaciam zur Kettenstrafe verur-

theilt und nachher für unschuldig erklärt oder zu einer geringeren Strafe verurtheilt worden, die in der Zwischenzeit eingegangenen bürgerlichen Handlungen nicht als gültig soll ansprechen können. — Von allem diesem enthält aber der Entwurf kein Wort und hier, wie überall, wenn von Verträgen mit Unfähigen die Rede ist, müssen die allgemeinen Regeln des Rechts, über die Wirkung der Unwissenheit in Betreff der Unfähigkeit und über die Revalidirung ursprünglicher nichtiger Handlungen eintreten. Sonderbar ist es daher, hierüber dem Entwurf einen Vorwurf machen zu wollen.

3. Zuchthausstrafe.

Daß die Erhöhung der Zuchthausstrafe von 8 auf 10 Jahr keine bedeutende Verbesserung sey, darin bin ich, wie ich schon in der vergleichenden Kritick (p. 12. Nr. 3.) gesagt habe, um deswillen einverstanden, weil es nur zwey Fälle sind, wo der Entwurf Arbeitshaus statt Zuchthaus bestimmt hat. Sehr anmaßend und unrichtig ist aber die Bemerkung des Verfassers, daß der Unterschied zwischen Zuchthaus und Arbeitshaus mehr auf dem Papier als in der Wirklichkeit da seye, da besondere Zuchthäuser zu Würzburg, Lichtenau und München, und besondere Arbeitshäuser zu Bamberg, Bayreuth, Schwabach, Buchloe, Amberg und München vorhanden sind. Der Verfasser will ferner darinn keine Verbesserung finden, daß die unbestimmte Zuchthausstrafe abgeschafft sey, allein jede unbestimmte Strafe als Strafe ist soviel als lebenslängliche, und man mußte also entweder diese aussprechen, oder der Strafe eine bestimmte Größe geben. Anders verhielt es sich mit dem

Correctionsmittel der Zwangsarbeit, die nur Besserung bezweckt. In wiefern hohe Freyheitsstrafen Beyfall verdienen, scheint problematisch, doch habe ich schon in meiner obigen Schrift denselben Wunsch, wie der Verfasser geäußert, daß die Dauer der Strafen durch intensive Verschärfung verkürzt werden möge. Eben deshalb und aus den Gründen, welche er bey den Bemerkungen über körperliche Züchtigungen angeführt hat, bin ich mit ihm einverstanden, daß die körperliche Züchtigung nicht gänzlich hätte abgeschafft werden sollen. Vergleiche Gmelin Grundsätze der Gesetzgebung über Verbrechen und Strafen §. 34.

4. Arbeitshausstrafe.

Ich habe in meiner vergleichenden Kritick pag. 12. Nr. 2. schon bemerkt, daß der für die Erhöhung der Arbeitshausstrafe in ihrem minimo von 1. auf 2 Jahre angegebene Rechtfertigungs-Grund (S. XV. der Vorrede zum Entwurf) sich durch die im Entwurfe enthaltenen speciellen Strafen nicht bewährt, und es kann daher hier von einer Verbesserung des Strafgesetzbuches gar keine Rede seyn. Die von dem Verfasser gemachte Rüge wegen Ausdehnung der öffentlichen Ausstellung auf die Arbeitshausstrafe ist von mir ebenfalls an dem mehr angeführten Orte p. 25. Nr. 7. gemacht. Man vergleiche hiebey, was über die öffentliche Ausstellung gesagt ist, in dem Versuche über die gesetzgebende Klugheit, Verbrechen ohne Strafen zu verhüten, p. 87. bis 109.

5. Dienstentsetzung.

Hiebey hat der Verfasser nur die Bemerkung gemacht, daß es auffalle, daß bey Personen, bey denen

Dienstentsetzung oder Entsetzung von allen Ehren und Würden nicht statt finde, statt deren Arbeitshaus eintrete, wodurch sie härter bestraft würden, als diejenigen, welchen der Staat Aemter und Würden anvertraut habe. Ich muß aufrichtig bekennen, daß ich diesen Tadel nicht verstehe, denn die ersteren Strafen sind Verbrechens-Strafen, wie die letztern, und wo jene also nicht eintreten können, da müssen diese als die ihr gleichkommenden Verbrechensstrafen angewendet werden.

6. Gefängniß.

Hierüber ist folgender Tadel ausgesprochen:

a) es sey die Bestimmung eines minini bey dieser Strafe keine Verbesserung, da es dessen im Gesetzbuch, wo stets bestimmte Strafen ausgesprochen worden, nicht bedurft. Dieses ist richtig, aber die Erinnerung an sich unwesentlich. Wenn der Verfasser hiebey abermals bemerkt, daß das Gesetzbuch nicht, wie der Entwurf vorausgesetzt, daß das Vergehen inner dem Strafgrade noch über der Uebertretung stehe, sondern den Unterschied in der inneren Beschaffenheit der Handlung gesetzt habe, so beziehe ich mich in Betreff der Unrichtigkeit dieser Behauptung dieser angeblichen Abweichung des Entwurfes von dem Gesetzbuche, auf das, was ich oben gesagt habe.

b) der Verfasser findet, daß eine Strafe von 8 Tagen zu gering sey, um Rechte zu verlieren; allein nicht wegen der Strafe, sondern, wegen der durch das Vergehen angegriffenen, äußeren Ehre, werden die Rechte verloren, und die Schärfung kann nicht bey 8tägigen Gefängniße eintreten, da die äußere Schärfung

nicht eher zuläßig ist, als bis die Strafe nach dem jedesmaligen, speciellen Gesetze nicht mehr quantitativ erhöhet werden kann.

c) die Verschärfung der Gefängnißstrafen billigt der Verfasser nicht, insbesondere nicht, daß die Gefängnißstrafe durch Anwendung der Geldstrafen verkürzt werden könne. Da eine solche Abkürzung nur eintreten darf, wenn die Gefängnißstrafe den Nahrungsstand des Verurtheilten oder den Unterhalt und das Fortkommen seiner Familie gefährdet, so scheint mir die Disposition keinen Tadel zu verdienen; denn es können Fälle eintreten, wo eine längere Gefängnißstrafe den Verurtheilten um sein ganzes Lebensglück bringen, eine Geldstrafe ihm dagegen zwar sehr empfindlich fallen, aber doch nicht jenen, mit der unerlaubten That nicht in Verhältniß stehenden, Nachtheil zufügen wird, worauf Stelzer Grundsätze des peinlichen Rechts Thl. 1. Cap. 13. §. 8 und 9. hinweiset. Ein Maaßstab ist auch allerdings vorhanden, da, was im Art. 22. von Verwandlung der Geldstrafe in Gefängniß gesagt ist, auch umgekehrt gelten muß. Es hat daher hier der Entwurf dem Richter keine ungebundene Willkühr gegeben, wie der Verfasser meynt, noch weniger rechtfertiget sich der, wenn auch nur mit einem Worte, wie es scheint, hingeworfene Vorwurf, daß nicht der Richter auf die Verkürzung zu erkennen, sondern die Behörde, welche über die Gefängniße die Aufsicht hat, sie auszusprechen habe.

d) Die Suspension der, Art. 16. und 18. ausgesprochenen, Rechte hält der Verfasser für kein geeignetes Schärfungsmittel, da dem Uebertreter oft daran nichts gelegen seyn könne, auch jene Suspension eine

Ehrenstrafe, und Schmach und Unehre kein Uebel sey, welches das Gesetz mit einer Handlung willkührlich verbinden könne. Nur die Folgen, die eine Handlung ihrer inneren Natur nach in Beziehung auf die bürgerliche Ehre nach sich ziehe, hätten die Gesetze zu bestimmen. Was bey diesem Tadel die erste Behauptung betrifft, so kann dieselbe wahrlich nur ein Däne aufstellen, der in einem despotischen Staate lebt und keine wahre bürgerliche Freyheit kennt. In einem constitutionellen Staate, wie Baiern das Glück hat durch seinen König seyn, ist dem Bürger sehr viel an jenen Rechten gelegen, und ich zweifle sogar nicht, daß der Fall selten seyn möchte, wo auf diese Art der Verschärfung angetragen wird. Auch ist bey Entziehung dieser Rechte nicht sowohl von Schmach und Unehre in der grellen Bedeutung wie es der Däne, dem Alles Ausfluß der Gnade seines Königs ist, nimmt, sondern von Suspension wirklicher Bürgerrechte die Rede. Eine Strafe ist es also in so weit, als der Bürger während einer bestimmten Zeit nicht der verfassungsmäßigen Gleichheit zu den Bürgerrechten und Bürgerpflichten genießt. Von diesem Gesichtspunkte aus wird sich gegen jene Verschärfung nichts mehr einwenden lassen:

e) der Verfasser findet es ebenfalls nicht richtig, daß der Entwurf nach Art. 18. für die Vaganten u. s. w. statt der Gefängnißstrafe Landesverweisung bestimmt und mit derselben öffentliche Ausstellung verbindet, wenn die Gefängnißstrafe 6 Monat beträgt. Seine Gründe sind, weil Landesverweisung für Leute, die derselben auch ohne Strafe unterworfen seyn würden, keine Strafe sey und auch die Ausstellung bey solchen

Leuten wenig zu bedeuten habe. Letzterer Grund ist psychologisch unrichtig, da auch der Verworfenste für eine solche Blosstellung zur Schau eine natürliche Scheu in sich trägt, wie tausend Beyspiele bewähren.

Ersterer scheint gegründeter, weil allerdings wirkliche ausländische Vaganten, Bettler und anderes Gesindel, auch ohne daß sie ein Vergehen begangen haben, über die Gränze zu bringen sind; allein es ist ein großer Unterschied zwischen einer blos polizeylichen Entfernung und einer Landesverweisung als Strafe. Jene hat die schwere Folge des Art. 149. I. nicht, diese aber wohl. Ueberdem würde für solche Vaganten die Gefängnißstrafe eher eine Wohlthat, als eine Strafe seyn, da sie ernährt werden müßten, und es ist zu hoffen, daß sie einen Staat, wo sie, bey einer guten Polizey, wie sie in Baiern herrscht, die Zurückschaffung in ihr Vaterland, und bey der Wiederkehr eine schwere Strafe riskiren, vielweniger gerne besuchen, als wo sie auf Unterhalt während einiger Monate in einem leidlichen Gefängniße rechnen können. Besonders möchte dieses in den Wintermonaten der Fall seyn. Hiezu kommt endlich, daß der Staat dadurch, daß er der Gefängnißstrafe für solche Leute Landesverweisung substituirt, große Summen erspart. Daß übrigens der Art. 13. mit den Art. 27. et 40. harmonirt, habe ich schon oben bewiesen. Zu wünschen wäre endlich, daß mit der Landesverweisung körperliche Züchtigung verbunden würde, wie es im Gesetzbuche geschehen ist. Dieselbe würde auch noch mehr wirken, als die Ausstellung.

7. Geldstrafe.

Hier bezieht sich der Verfasser auf den, über das Gesetzbuch in einer frühern Schrift ausgesprochenen Tadel, den ich unerörtert lassen muß, da sein angeführtes Werk zu wenig in Deutschland bekannt geworden ist. Er setzt aber bey, daß die Bestimmung über die Geldstrafe dadurch ganz verworren und verdorben sey, daß das Maximum der Gefängnißstrafe nur im Falle der Verbindung einer Geldstrafe mit einem Gefängniße gelten (sic) solle. Mir scheint aber hier gar keine Verwirrung zu herrschen, denn es heißt:

»Die Geldstrafe kann ganz oder zum Theil in Ge»fängnißstrafe umgewandelt werden. Alsdann sollen »25 fl. 8tägiger Gefängnißstrafe gleich geachtet wer»den, im Fall der Verbindung einer Geldstrafe mit »dem Gefängniße die Dauer des letzten nie über »3 Monate erstreckt werden.

Ein Beyspiel wird zeigen, daß hier alles klar ist, denn wenn z. B. eine Geldstrafe von 1000 fl. eintreten müßte, so würde diese einer Gefängnißstrafe von 10 Monaten aequal seyn. Wenn nun das Gericht auf Verwandlung eines Theil der Geldstrafe in Gefängniß erkennen wollte, so dürfte es nicht mehr, als 300 fl. in Gefängniß umwandeln, denn diese sind aequal drey Monaten Gefängniß und über diese Dauer darf der Richter letztere Strafe da nicht erstrecken, wo die gesetzliche Strafe Geldstrafe ist. Hienach hat der Verfasser die Verwicklung und Verworrenheit, die nach den von ihm gegebenen Beyspielen in dem Art. 21. liegen soll, durch unrichtige Auslegung desselben, selbst hineingebracht.

8) Daß die körperlichen Züchtigungen nicht ganz hätten abgeschaft werden sollen, darüber habe ich mein Einverständniß schon früher erklärt, und ich glaube daß die Stimme der Practiker hierüber entscheiden müßte.

9. Festungsstrafe.

Ich habe schon in meiner vergleichenden Kritik p. 27. et 13. darüber, daß eine erkannte Zucht-haus-Arbeitshaus- oder Gefängnißstrafe auf der Festung erstanden werden darf, denselben Tadel ausgesprochen, welchen der Verfasser erhoben hat, und es ist zu wünschen, daß die Disposition des Strafgesetzbuches nicht allein beyhalten, sondern noch genauer gegeben werde.

IV. Von der Art und Weise, wie einige allgemeine strafrechtliche Begriffe und Grundsätze behandelt worden.

A) Vorsatz und Fahrläßigkeit.

Der Verfasser hält es für eine Verbesserung, daß der Entwurf die Begriffe des Vosatzes und der Fahrläßigkeit nicht bestimmt angegeben habe. Ich kann diesem nicht beytreten. Ein Gesetzbuch ist ein Volksbuch und muß also auch diejenigen Begriffe genau angeben, worauf die Existenz eines Verbrechens beruhet, da es sonst unnöthigen Zweifeln Raum läßt. Ueberdem wissen wir ja, daß gerade der Begriff des Vorsatzes von der Art ist, daß er unter den Rechtsgelehrten zu den heftigsten Streitigkeiten Anlaß gegeben hat.

Diese werden, sobald das Gesetz keinen bestimmten Anhalt giebt, wieder aufleben, und die Gerichte werden, indem sie sich in die Subtilitäten der Theorie verlieren, bald in dieser, bald in jener Art erkennen. Es würde außer dem Zwecke der gegenwärtigen Kritik liegen, hierüber noch mehr zu sagen, und ich bemerke nur, daß das preußische L. R. §. 26. et 27. Tit. 20. eine Definition, auch das österreichische Gesetzbuch §. 1. Cap. 1. eine Definition oder, eigentlich Umschreibung des Vorsatzes enthält, und daß der Entwurf hinsichtlich anderer allgemeiner Begriffe z. B. vom Versuche, Definitionen nicht umgehen zu können geglaubt hat, folglich sich nicht absehen läßt, warum er gerade in Betreff des Vorsatzes und der Fahrläßigkeit den Begriff nicht fest bestimmte. Ich kann bezeugen, daß während der zehnjährigen Praxis nie ein Zweifel über die Richtigkeit der, im Strafgesetzbuche gegebenen Begriffe von Vorsatz und Fahrläßigkeit vorgekommen ist. Der Verfasser meynt, daß ohne förmliche Erklärung über jene Begriffe bey deutlicher Abfassung der Gesetze, richtige Vorstellungen von den gedachten Begriffen hervorgerufen werden könnten, und will daher das Volk nnd die Richter nur durch Schlüße dahin führen, wohin sie mit leichterer Mühe durch einen bestimmten ausdrücklichen Ausspruch des Gesetzgebers kommen können. Mir scheint dieses nur ein Umweg, der dasselbe bezwecken soll. Er erklärt aber, daß der Entwurf jenem Verlangen nicht genüge, sondern vielmehr solche Ausdrücke gebrauche und solche Gesetze hinstelle, welche die Begriffe, über Vorsatz insbesondere, verwirrten. Die einzelnen Rügen sind hierüber folgende:

1) Art. 41. erfordere bösen Vorsatz. Wenn er gesagt hätte Vorsatz, so würde eine Begriffserklärung nicht vermißt seyn, weil sich der Begriff einer vorsätzlich strafbaren Handlung von selbst erkläre, da das Unterscheidende desselben sey, daß die Handlung nebst demjenigen, was sie strafbar mache, von dem Vorsatze des Thäters umfaßt sey. Man müße wegen des gebrauchten Wortes böser vermuthen, daß eine besondere Bösartigkeit erforderlich sey.

Dieser Tadel scheint mir mehr gesucht, als wahr zu seyn, denn fürs erste weiß man ja, daß überall der Ausdruck böser Vorsatz mit demjenigen des dolus gleichbedeutend genommen ist, weshalb es noch niemanden eingefallen, zum bösen Vorsatze eine besondere Bösartigkeit zu verlangen. Das Epitheton böser drückt nur aus, daß der Vorsatz auf Hervorbringung des Verbrechens gerichtet war, und keine andere Absicht zum Grunde lag. Vorsatz ist der Entschluß zur Wirklichmachung eines vorgesetzten Zweckes, böser Vorsatz ist der Entschluß zur Wirklichmachung eines als unerlaubt anerkannten Zweckes, sagt

Tittmanns Handbuch der Strafrechtswissenschaft Thl. 1. p. 250. §. 101.

Daher sprechen auch andere Gesetzbücher und Rechtslehrer, wenn sie den Vorsatz zum Verbrechen bezeichnen, nicht blos vom Vorsatze, sondern vom bösen Vorsatze. Oesterreichs Gesetzbuch §. 1. Cap. 1. Feuerbach Crim. R. §. 53. Das Strafgesetzbuch sagt rechtswidriger Vorsatz, was mir aber weniger richtig zu seyn scheint. Nach der Fassung des Art. 41. des Entwurfes war es auch um so nöthiger, sich jenes Bey-

wortes zu bedienen, als er nicht etwa dahin lautet, daß das Verbrechen vorsätzlich begangen seyn müße, sondern dahin:

Zu jedem Verbrechen wird böser Vorsatz erfordert.

Bey dieser Fassung würde das bloße Wort Vorsatz auf keine Weise genügen, da diese Wortverbindung nicht ausdrückt, daß die Absicht des Handelnden auf Hervorbringung des Verbrechens gerichtet seyn müße.

Nach dieser Darstellung ist auch alles dasjenige, was der Verfasser davon sagt, daß durch die Fassung mehrerer anderer Gesetze die Vermuthung, daß eine besondere Bösartigkeit erfordert werde, steige, nicht gegründet, und es bleibt also nur der Tadel zu würdigen übrig, der die, bey dieser Gelegenheit angeführten, Artikel selbst trifft und zwar

2) Art. 75. Dieser spricht gar nicht vom bösen Vorsatze, sondern nur davon, ob er durch die dort bezeichneten Gründe, die ihn hervorgerufen, ausgeschlossen werde. Art. 86. hat aber dem Richter bey besonders geminderter Zurechnung nur dasjenige Recht eingeräumt, welches nach dem Art. 96. des Gesetzbuches ein Begnadigungsrecht war.

Ich habe mich in der vergleichenden Kritik p. 42. nro. 11. darüber erklärt, daß dieses unzweckmäßig seyn möchte, da hiedurch die Willkühr des Richters auffallend begünstiget wird, und es überdem bey gehörigen Strafgradationen nur seltene Fälle sind, wo die Strafe außer Verhältniß mit der subjectiven Strafbarkeit stehen kann, die der Gesetzgeber nie beachten kann, wenn er nicht in eine Casuistick verfallen will.

3) Ueber die Artikel 150. 151. 154. 210. 302. 2. I. und 129. II. macht der Verfasser verschiedene Bemerkungen, worin besonders auszuführen gesucht wird, daß man nicht wisse, ob und welche Absicht hier erfordert werde, und worauf sie sich beziehen müße, so wie, daß die Art. in dieser Hinsicht nicht zusammen stimmten und Lücken hätten Dieser Tadel würde nun vor allen Dingen nicht blos den Entwurf, sondern auch das Gesetzbuch treffen, denn jene Artikel stimmen fast wörtlich mit den Art. 210. 211. 266. 267. u. 257. nro. 2. des Gesetzbuches überein. Was nun den Tadel selbst angeht, so ist zu bemerken, daß die Art. 150. 151. 154. I. u. 129. II. von der Fälschung öffentlicher Urkunden und die Art. 210. 211. I. von deren Fälschung der Privaturkunden, der Art. 309. 2. I. von Betrug mit Anwendung falscher Päße und Certificate, und der Art. 266. II. von Fälschung bestimmter Sachen in offnen Gewerben sprechen. —

Bey der Fälschung der öffentlichen und Privaturkunden sind in den Art. 150. u. 210. mehrere Handlungen der Fälschung aufgeführt, die in beyden Artikeln im Allgemeinen ganz gleichlautend sind, und bey der ersten angeführten Handlung der bösen Absicht gedenken, bey den folgenden nicht. Da beyde Artikel die Handlungen in besonderen Absätzen aufführen, so kann die, bey der ersten bemerkte böse Absicht auf die übrigen nicht bezogen werden, und es scheint daher, daß zu den letzteren eine böse Absicht nicht erfordert werde. Es scheint aber auch nur so, denn, da nach dem Generalgrundsatze aus Art. 41. der Begriff eines Verbrechens immer den bösen Vorsatz erfordert, so ist

er auch hier erforderlich. Der Richter kann also durch jene Fassung nicht geirrt werden; incorrect ist sie aber immer, und es muß daher die Bestimmung der bösen Absicht entweder ganz weggelassen werden, was das beßte wäre, weil sie nach dem Art. 41. unnöthig ist, oder sie wäre für alle Handlungen auszudrücken. Sobald die Artikel in dieser Art gefaßt sind, so kann sich über ihre richtige Anwendung kein Zweifel mehr ergeben. Hier zeigt sich aber der Nachtheil des Mangels einer Definition des bösen Vorsatzes ganz besonders, denn ohne dieselbe, werden sich allerdings Zweifel darüber ergeben, worin denn eigentlich bey der Fälschung der böse Vorsatz oder die böse Absicht bestehe, und ob der Fälscher außer der Absicht, ein falsches Document hervorzubringen, noch eine andere Absicht bey der Fälschung gehabt haben müße. Bey der Definition des bösen Vorsatzes, daß sich der Verbrecher die Hervorbringung des aus seiner Handlung entstandenen Verbrechens als Zweck und Absicht dieser seiner Handlung vorgesetzt haben müße, schwindet aber dieser Zweifel sogleich; denn hieraus ergiebt sich, daß, wenn bey einer der in den obigen Gesetzen benannten Handlungen sein Zweck und Absicht die Fälschung gewesen ist, der böse Vorsatz vorhanden war, uud daß es daher zu dessen Begriffe nicht erforderlch ist, daß er durch diese Fälschung einen Vortheil erlangen, oder einen Schaden verursachen, oder irgend eine andere Absicht, z. B. Befriedigung der Eitelkeit, Erregung von Mitleiden erreichen wollte, folglich auf die Motive, die den bösen Vorsatz hervorbrachten, nichts ankommt.

Eine ganz andere und von dem bösen Vorsatze ganz unabhängige Frage ist es: wann das Verbrechen der Fälschung für vollendet anzusehen sey? Die Beantwortung derselben kann nach dem Entwurfe, wie nach dem Gesetzbuche, keinen Zweifel haben, da nach Art. 45. ein Verbrechen für vollendet zu achten ist, sobald in einer That alle gesetzlichen Merkmale des Verbrechens sich vereiniget finden, und folglich bedarf es zur Fälschung von Urkunden nur der Handlung der Fälschung selbst, und des bösen Vorsatzes, wie er oben bestimmt ist. Dieses ist auch den allgemeinen theoretischen Grundsätzen gemäß. Feuerbach Crim. R. §. 414. Hienach scheint mir in den Artikeln 150. u. 210. nichts Dunkles und nichts Inconsequentes zu liegen, und das ganze Raisonnement des Verfassers fällt hiemit zusammen. Art. 151. u. 211. setzen den Gebrauch einer falschen und die Vernichtung und die Unterdrückung einer ächten Urkunde mit der Fälschung auf eine Stufe, und hiegegen läßt sich ebenfalls nichts erinnern, wie unten weiter ausgeführt werden wird.

Der Verfasser will aber in dem Art. 154. einen Widerspruch mit dem Art. 150. nnd eine Unbestimmtheit erblicken. Widerspruch finde ich nicht. Dieser Artikel sagt:

»Wer um die Aufsicht der öffentlichen Gewalt zu täu»schen oder sonst einen unerlaubten Vortheil zu er»langen, Pässe, Reiserouten, Certificate, Amtszeug»niße verfälscht, u. s. w.

Hienach ist bey dieser Art der Verfälschung der böse Vorsatz, daß nämlich die Fälschung Zweck und Absicht seiner Handlung gewesen sey, nicht hinreichend, son-

dern es muß sein böser Vorsatz auch den besonderen, oder einen anderen endlichen Zweck gehabt haben, die öffentliche Gewalt zu täuschen, oder sonst einen unerlaubten Vortheil zu erlangen. Sobald der Fälscher nicht diesen Zweck mit der Fälschung beabsichtigte, so fällt sie in die Kathegorie des Art. 129. II., wo es heißt:

wer an Pässen ꝛc. Fälschung verübt, bey welcher die Voraussetzungen des Art. 154. I. nicht eintreten, u. s. w.

Wenn sonach nirgends ein Widerspruch erhellt, so bleibt nur noch übrig, zu untersuchen, ob dieser Art. 154. nicht in sich unbestimmt sey. Hier finden sich zwey anscheinende Mängel,

a) daß der Artikel von Certificaten und Amtszeugnißen spricht, welche unter den Begriff öffentlicher Urkunden überhaupt zu fallen scheinen, und es oft zweifelhaft seyn möchte, wie ein Certificat und Amtszeugniß beschaffen seyn müße, um den Fälscher nach Art. 154. und nicht nach Art. 150. zu beurtheilen. Ich glaube jedoch, daß dem Pracktiker nur in höchst seltenen Fällen zweifelhaft seyn dürfte, was ein Certificat oder Amtszeugniß sey, was nicht, und daß es daher einer näheren Bezeichnung hierüber nicht bedürfe,

b) scheint der Art. darin unbestimmt oder vielmehr unvollständig zu seyn, daß er nur der Absicht sich einen unerlaubten Vortheil zu verschaffen, uud nicht derjenigen, einen Andern in Nachtheil zu bringen gedenkt. Ich glaube auch, daß des letztern noch gedacht werden müße, da diese Absicht eben so strafbar zu seyn scheint, als erstere, und die mildere Strafe des Art. 129. II. in diesem Falle nicht angemessen seyn dürfte.

Nach dieser Ausführung ist der Zweifel des Verfassers über die Gränzlinie der bösen Absicht im Art. 150. u. 154. ganz ungegründet, und es ergiebt sich auch darin keine Lücke, wie die Strafe bey Fälschung der Art. 150. bemerkten Urkunden, die in der Art. 154. bezeichneten Absicht geschehen ist, zu bestimmen sey: denn wenn auch der im Art. 154. ausgedrückte Zweck, dem bösen Vorsatze bey der, nach Art. 150. strafbaren Fälschung, zum Grunde lag, so muß die Handlung nach obiger Erläuterung dennoch die Strafe des Art. 153. treffen. Unrichtig ist es daher, daß Art. 129. II. die Bestimmung hierüber enthalte, denn dieser spricht nur von der Fälschung aus Muthwillen, von derjenigen an Pässen rc., wo Art. 154. I. nicht eintritt, und von dem Gebrauche ächter Urkunden zu andern Zwecken.

Eben so wenig ist die Fälschung im bösen Vorsatze zur Befriedigung der Eitelkeit u. s. w. straflos, denn, daß diese Motive bey Anwendung des Art. 150. u. 210. nicht in Betracht kommen, ist oben gesagt, und in Betreff der, in Art. 154. benannten Urkunden tritt für jene Fälle Art. 129. II. ein. Ueberall erscheint also das schneidende Urtheil des Verfassers, daß es hier, wie im ganzen Entwurfe, an reinen und scharfen Gegensätzen fehle, daß die entgegengesetzten Fälle sich nicht einander ausschließen, und sie kein vollständiges Ganze bildeten, endlich daß man nicht wisse, wo aus und ein, höchst ungerecht.

Schlüßlich bemerke ich noch:

a) daß sich nicht absehen läßt, warum Fälschung aus Muthwillen nicht bestraft werden solle, da sich eine solche Fälschung allerdings denken läßt.

b) daß Art. 309. nro. 2. den der Verfasser hieher beziehet, vom einfachen Betruge spricht, wobey nur falsche Pässe oder Certificate angewendet worden, welche Anwendung eine höhere Strafe des Betruges zur Folge haben soll.

c) daß Art. 262. II. die Paralellstelle zu Art. 129. II. ist, und rücksichtlich der Privaturkunden dasjenige festsetzt, was Art. 129. rücksichtlich der öffentlichen Urkunden ausgesprochen hat, wodurch alle Zweifel gehoben werden, welche der Verfasser rücksichtlich dieses Artikels aufwirft.

4) Der Verfasser will nicht verstehen, was in Art. 221. der Ausdruck böse Absicht bedeute. Daselbst ist von Unterdrückung von Urkunden in böser Absicht die Rede, und nach demjenigen, was oben über die böse Absicht oder den bösen Vorsatz bey Fälschung und Unterdrückung der Urkunden überhaupt gesagt ist, kann kein Zweifel mehr darüber seyn, daß diese böse Absicht dann vorhanden sey, wenn sie auf die Hervorbringung des Verbrechens der Fälschung oder Unterdrückung d. h. auf diejenige Handlung, wodurch die Fälschung oder Unterdrückung existent wurde, gerichtet war. Uebrigens hätte es des Beysatzes »in böser Absicht« nicht bedurft, wie ich oben bey Art. 150. schon bemerkt habe.

5) Es wird von dem Verfasser bemerkt, daß Art. 233. von dem Schiedsrichter spreche, der in böser Absicht ein ungerechtes Urtheil fälle. Er hält dafür, daß sich dieser Art. hier sehr unglücklich ausgedrückt habe. Es ist nun zwar richtig, daß der Beysatz »in böser Absicht« nach dem festgestellten Princip des Art. 41.

wegbleiben können, doch ist eine Mißdeutung hier nicht wohl möglich.

6) Zu den Artikeln 260. I. und 306. II. macht der Verfasser die doppelte Rüge:

a) daß, wenn jemand einen andern zu dessen vermeintlichen Besten einsperre, z. B. um ihn von einer angeblich zu seinem Nachtheile gereicheuden Heyrath abzuhalten, weder böse Absicht noch Muthwillen vorliege, also die Handlung straflos sey.

b) daß, da Art. 306. nur dann den Muthwillen strafe, wenn die Einsperrung unter 3 Tagen sey, so sey eine Einsperrung über 3 Tage in diesem Falle straflos.

Die erste Rüge läuft gegen klare Rechtsprincipien, weil die Zurechnung durch die Meynung, daß dasjenige, was die Gesetze verbieten, durch die Beschaffenheit des Endzweckes, um dessentwillen der Entschluß zum Verbrechen gefaßt worden, erlaubt sey, nicht ausgeschlossen wird. (Art. 75.) Den Verfasser haben die, freylich überflüßigen Worte in böser Absicht nur geirrt, obwohl sie auch im Gesetzbuche enthalten sind. Die zweyte Rüge ist gegründet, da der angegebene Fall wirklich nicht im Gesetze enthalten ist.

7) Zu den Art. 314. I. und 345. II. wird erinnert, daß der Unterschied, der hier in der Hinsicht gemacht werde, ob eine Beschädigung aus Muthwillen oder aus Bosheit erfolge, nur den Grad der Handlung betreffe, weshalb der Entwurf diesen Unterschied nicht hätte machen, sondern es der Zumessung des Richters überlassen sollen. Hier ist zuvörderst zu bemerken, daß nicht der Entwurf, sondern das Gesetzbuch diesen Un-

terschied gemacht hat (Art. 384 — 386.) Er ist aber auch gegründet, denn ein anderes ist es doch wohl, wenn muthwillige Menschen, ohne die Absicht zu beschädigen, eine solche Beschädigung verursachen, z. B. ein Handwerksbursch, der in trunkenem Muthe einen Fruchtbaum verletzt, als wenn jemand darauf ausgeht, dem andern seine Bäume zu beschädigen. Hier mußte also das Motiv zur Handlung allerdings den Unterschied begründen, ob die Handlung Vergehen oder Uebertretung sey. Uebrigens wird dieser Unterschied mit Recht nur hinsichtlich der in Art. 314. u. 315. benannten Sachen angenommen. Hinsichtlich anderer ist auch die Beschädigung aus Bosheit Uebertretung. Ob aber nicht statt des Wortes Bosheit der Ausdruck des Gesetzbuches »aus Rachsucht, boshaften (?) Eigennutze oder anderer »dergleichen Bewegursache«
hätte beybehalten werden sollen, ist eine andere Frage, die ich bejahen würde, weil dadurch vermieden wird, daß die Bosheit, als das Motiv zum bösen Vorsatze mit diesem für synonym gehalten werden kann; denn hier will das Gesetz nicht blos bösen Vorsatz, (dieser ist nemlich auch bey dem Muthwillen vorhanden) sondern auch, daß dieser böse Vorsatz aus Eigennutz, Rachsucht und dergleichen entsprungen sey.

Der Verfasser bemerkt noch, daß die Art. 42. u. 43. besser gefaßt worden, wie die Art. 43. u. 44. des Gesetzbuches. Ich berufe mich hier auf dasjenige, was ich in meiner vergleichenden Kritik p. 32. u. 182. gesagt, und wo ich noch andere Gründe angeführt habe, weshalb der Entwurf in dieser Hinsicht vor dem Strafgesetzbuche den Vorzug verdiene.

Aus

Aus Allem, was ich bisher gesagt habe, erhellet die vollkommene Unrichtigkeit der, gewiß sehr anmaßenden Schlußbemerkung des Verfassers zu den Rügen über den Vorsatz, daß nämlich hiedurch nachgewiesen sey, daß die Bestimmungen des Entwurfes auf keinem klaren richtigen Begriffe von der Natur einer vorsätzlichen Uebelthat gegründet wären.

In Betreff der Fahrläßigkeit rügt der Verfasser

1) es fehle an einer allgemeinen Bestimmung wegen Bestrafung der Verbrechen und Vergehen, die aus Fahrläßigkeit begangen würden, daher trete Straflosigkeit ein, wo nicht der 2te Theil eine besondere Strafbestimmung enthalte. So z. B.

a) spreche Art. 52. II. nicht von Vernachläßigung bey Bewahrung von Urkunden.

b) Die Fahrläßigkeit bey Staatsverbrechen, bey Ehrenbeleidigungen, wo es an dem Vorsatze fehle, z. B. wenn man sich in der Person irre, oder schriftliche Aeußerungen aus Nachläßigkeit bekannt würden, sey straflos.

Diese Rüge scheint mir — zwar nicht nach den gegebenen Beyspielen — jedoch im Allgemeinen gegründet, denn so wie das Gesetzbuch in den Art. 64. seq. generell bestimmte, wie ein Verbrechen bestraft werden solle, wenn es in bloßer Fahrläßigkeit seinen Grund finde, so hätte dieses ebenfalls im Entwurfe geschehen müßen. Allein darauf beruhet eben der von mir schon gerügte Unterschied des Entwurfes vom Gesetzbuche, daß der erste viele Generalprincipien über Versuch, Theilnahme und Fahrläßigkeit verwarf. Bey dem Versuche und der Theilnahme behielt er doch noch die Generalbestimmungen über Zumessung der Strafe bey; allein

bey der Fahrläßigkeit fielen auch diese weg, und für jede Fahrläßigkeit wurden die Strafen durch specielle Gesetze angegeben, z. B. bey dem fahrläßigen Todschlage. Wenn nun wirklich im 2ten Theile des Entwurfes einige der im ersten Theile benannten Verbrechen oder Vergehen ausgelassen seyn sollten, so würde eine hiebey begangene Fahrläßigkeit allerdings straflos seyn. Diesen Vorwurf und eine Menge Bestimmungen im 2ten Theile würde sich der Entwurf erspart haben, wenn er die Generalgrundsätze des Gesetzbuches über Bestrafung der Fahrläßigkeit aufgenomen hätte. Als Practiker kann ich auch bezeugen, daß jene Grundsätze fast immer sehr richtig befunden worden sind. Demnach würde die Fahrläßigkeit bey Verbrechen und Vergehen aus dem 2ten Theile des Entwurfes wegzulassen, und es möchten die Generalgrundsätze des Strafgesetzbuches wieder herzustellen seyn. Dadurch würde der 2te Theil an Consequenz und an Kürze gewinnen, und als ein wirkliches bloßes Polizeystrafgesetzbuch, was er eigentlich nur seyn soll, erscheinen. Nach dieser Darstellung ist es nicht nöthig, daß ich die obigen einzelnen Rügen des Verfassers critisire, die übrigens nicht ganz richtig zu seyn scheinen.

2) Bemerkt der Verfasser, daß mehrere Fahrläßigkeitsstrafen zu gering seyen, namentlich in den Art. 220. 232. 234. 279. 149. 164. 158. 192 — 194. 305. 328. 303. 252. Von diesen Artikeln behandeln die meisten fahrläßige Verbrechen oder Vergehen, und hier möchte daher die Milde wegfallen, wenn das Strafgesetzbuch in dieser Hinsicht nicht abgeändert würde. Uebrigens zeigt eine Vergleichung aller obigen Artikel mit

dem österreichischen Strafgesetzbuche, daß dasselbe sehr oft in der Bestimmung der Strafe mit dem Entwurfe übereinkömmt. Es scheint daher, — wie überhaupt — daß man sich dieses meistens zum Muster genommen habe.

3) Dem Art. 305. dann den Art. 252. 303. 328. II. wirft der Autor Undeutlichkeit und gränzenlose Verwirrung vor, jedoch mit Unrecht, wie die bloße Nachlesung dieser Artikel ergeben wird.

4) Eine fernere Rüge ist, daß die Art. 139. 136. 141. 144. 181. 187. 252. 253. I., im Gegensatze zur Gelindigkeit bey der Fahrläßigkeit, bey den Verbrechen und Vergehen aus Vorsatz die Strafe nach dem Erfolge erhöhen; allein diese Artikel sind fast alle wörtlich aus dem Strafgesetzbuche genommen, und die Rüge ist an sich nicht begründet, denn es wird doch wohl niemand zweifeln, daß, wenn z. B. Jemand im Duell getödtet worden, der Duellant höher zu strafen sey, als wenn eine Tödtung nicht erfolgte? Unten das Weitere hierüber.

Endlich

5) bemerkt der Verfasser, daß die Art 243. und 355. des ersten Theiles wider das Princip des Art. 41. Verbrechen aus Fahrläßigkeit enthielten. In Betreff des Art. 355. habe ich schon dieselbe Rüge in meiner vergleichen Kritik p. 154. Lit. C. gemacht. Art. 243. enthält aber keinen Fahrläßigkeitsfall, sondern denjenigen, wenn der Vorsatz einer Mutter ihr unehliches Kind zu tödten, nicht ausgemittelt ist. Das Gesetzbuch giebt dieselbe Bestimmung, jedoch etwas verändert, und habe ich an oben angeführtem Orte p. 112.

Lit. D. bemerkt, in welcher Hinsicht die Veränderungen nicht zu billigen seyn möchten.

B) Vollendung und Versuch.

In Betreff beyder Gegenstände bemerkt der Verfasser

1) im Art. 45. sey der Begriff der Vollendung weit unvollkommener gegebener, als im Gesetzbuche, weil dort der rechte Gegensatz zwischen Vollendung und Versuch fehle. Ich habe meine gegentheilige Meynung schon in der Kritik zu diesem Artikel p. 33. nro. 3. ausgesprochen und und muß noch dabey beharren. Das Gesetzbuch nennt ein Verbrechen vollendet,

wenn an der unerlaubten Handlung nichts mehr fehlt, was zu dem vom Gesetzbuche aufgestellten Begriffe des Verbrechens gehört.

Der Entwurf nennt das Verbrechen vollendet, sobald sich in einer That alle gesetzlichen Merkmale des Verbrechen vereiniget finden.

Beyde Definitionen enthalten eigentlich dasselbe, denn, wo an dem gesetzlichen Begriffen einer That nichts mehr fehlt, da finden sich alle gesetzlichen Merkmale derselben vereinigt, ohne diese Vereinigung aller Merkmale fehlt etwas. Die Definition des Entwurfes verdient aber um deswillen den Vorzug, weil sie positiv, nicht negativ, wie diejenige des Gesetzbuches, und weil sie kurz und präcis ist, wogegen diejenige des Gesetzbuches mehr als Umschreibung erscheint. Es ist auch der Vorwurf, daß in der Definition des Entwurfes der rechte Gegensatz zwischen Vollendung

und Versuch fehle, ungegründet; dieser liegt gerade darin, daß bey letzterm an der begangenen That eines der gesetzlichen Merkmale sich nicht findet. Nun meynt der Verfasser zwar, dieses mangelnde Merkmal könne auch der Vorsatz seyn, und doch werde bey diesem Mangel die That kein Versuch; allein wo der Vorsatz fehlt, ist auch kein Verbrechen vorhanden, und hierauf kann die Definition der Vollendung eines Verbrechens also auch gar nicht bezogen werden. Derselbe Vorwurf würde überdem die Definition des Gesetzbuches treffen. Daß aber, wie der Verfasser anführt, bey dem Mangel eines Merkmales die Handlung ein anderes Verbrechen seyn könne, ist ebenfalls der Fall, wenn an dem Begriffe etwas fehlt, und in beyden Fällen wird dieses letztere Verbrechen, wenn es geringer ist, Versuch des größeren bleiben.

2) Der Verfasser bemerkt ferner, daß der Art. 45. einige nichts sagende Veränderungen des Art. 38. habe, und in demselben ein sehr unglücklicher Zusatz gemacht sey. Nur Eine Veränderung ist aber gemacht, indem statt »bestimmte Folge und Wirkung« gesagt ist, »bestimmte Folge.« Diese Auslassung des Wortes »Wirkung« war zweckmäßig, da es überflüßig war. Der Zusatz, dessen der Verfasser gedenkt, ist, daß der Entwurf nicht blos von der Folge der Handlung spricht, sondern auch davon, ob der Thäter seine Absicht erreicht habe. Er sagt nemlich:

Rechnet das Gesetz zu den Merkmalen des Verbrechens, daß die Handlung eine bestimmte Folge hervorgebracht, oder der Thäter seine Absicht erreicht habe, so ist das Verbrechen erst mit dem Eintritte dieses Erfolges vollendet.

Diesemnach unterscheidet der Entwurf zwischen der Folge der Handlung und Erreichung der Absicht, nennt aber beydes dann den Erfolg. Ich glaube, daß dieser Zusatz richtig sey. Es lassen sich Fälle denken, wo nicht sowohl die Folge der Handlung des Verbrechers, sondern nur die Erreichung seiner Absicht erfordert wird, um die gesetzliche Strafe auszusprechen, so z. B. wenn Jemand, mit der Absicht einen Aufruhr zu veranlassen, abergläubische Prophezeyungen verbreitet hat, und der Aufruhr wirklich ausgebrocheu ist, so kann es wohl seyn, daß dieser Aufruhr nicht unmittelbare Folge jener Handlung sey, sondern diese denselben nur mit Einwirkung anderer Umstände veranlaßt habe. Demohngeachtet muß aber den Verbrecher die gesetzliche höhere Strafe treffen, weil er seine Absicht erreicht hat, wogegen ihn die geringere trifft, wenn er diese Absicht nicht erreichte.

3) Wird dem Entwurfe zum Vorwurfe gemacht, daß er in manchen Fällen eine Folge zur Vollendung verlange, wo der natürliche Begriff einen solchen Erfolg nicht einschließe. Der Verfasser beruft sich deßhalb auf Art. 47., wonach es nur Versuch sey, wenn ein Verbrechen befohlen, dieses aber nicht verübt werde. Dieser Vorwurf trifft auch das Gesetzbuch, er ist aber unbegründet, da bey dem intellectuellen Urheber so wenig, wie bey dem physischen genügen kann, daß die bloße Absicht das Verbrechen begehen zu wollen erklärt war, und beyde in einem solchen Falle hinsichtlich der That selbst eine Person bilden, so daß dem intellectuellen Urheber die Handlungen des physischen in jeder Hinsicht zugerechnet werden

müßen, und ihm daher dessen Unterlassung der That eben so gut nutzen muß, als ihm dessen Handlung, soweit der Befehl, Auftrag u. s. w. geht, in jeder Hinsicht zur Last fällt. — (Carpzov Pract. rer. crim. Qu. 1. nr. 14. Stübels System des peinlichen Rechtes Thl. 2. p. 379.) Der Verfasser setzt noch bey, daß der Art. 47. eine solche Form habe, daß es scheine, als wenn es einer Bestimmung bedurfte, daß der intellectuelle Urheber wegen Versuchs bestraft werden könne, nicht daß er nur so bestraft werden solle. Das ist aber wider den klaren Buchstaben des Artikels.

b) Es wird aber ebenfalls getadelt, daß der einfache Betrug nach Art. 308. die Folge der Beschädigung oder der Erlangung eines unerlaubten Vortheils haben müße, um vollendet zu seyn. Das ist aber auch dem Gesetzbuche gemäß, Art. 256., entspricht den theoretischen Grundsätzen, (Grolman peinl. Recht. §. 290. Kleinschrod peinl. Recht. §. 9. p. 151.) und hat sich in praxi bewährt gefunden. Beyläufig ist erwähnt, daß Art. 310. nur vom Schaden, nicht vom erlangten Vortheile spreche, und es ist diese Erinnerung gegründet, weshalb des letztern noch zu gedenken seyn möchte. — Daß die Fälschung ohne besondern Erfolg für vollendet erklärt werde, hält der Verfasser für einen Widerspruch mit obigem Artikel über den Betrug. In dem Gesetzbuche findet sich aber dasselbe, und die wenigere Gefährlichkeit des einfachen Betruges rechtfertiget auch, daß hier der Erfolg erfordert wird, wogegen die Fälschung desselben, nach ihrer erschwerenden Eigenschaft allerdings nicht bedarf. Mehrere Rechtslehrer haben daher auch eben diese Theorie

angenommen. (Eisenhardts Rechtshändel. Thl. 6. nro. 2. Daß übrigens jemand, der eine Urkunde verfälscht hat, und sie in seinem Pulte behält, von aller Strafe frey seyn sollte, wie der Verfasser behauptet, ist wohl eine sehr unrichtige Meynung. Insofern die falsche Urkunde nicht zum Vorschein kommt, und in der eigenen Verwahrung des Verfälschers bleibt, (eine von Polizeybehörden verfügte Untersuchung der Papiere eines ruhigen Bürgers und ähnliche willkührliche Maaßregeln kennt man in unserm constitutionellen Staate nicht) fehlt es nur an der Existenz des corporis delicti, also an jeder Veranlassung zur Untersuchung eines Verbrechens, und in so fern kann auch von keiner Strafe die Rede seyn. Vollendet ist aber die Fälschung dennoch. Endlich findet der Verfasser einen Widerspruch in den Artikeln 151. u. 211. mit den Generalgrundsätzen der Art. 57. und 60., indem nach jenen Artikeln denjenigen, der eine falsche Urkunde gebraucht, die volle Strafe treffen solle, da doch, wenn die Fälschung Vollendung dieses Verbrechens sey, der Benutzer dieser Fälschung nur Theilnehmer ex post facto wäre, und also nur als solcher bestraft werden könnte. Die Art. 151. u. 211. finden sich aber auch in dem Gesetzbuche, und sind daher keine Neuerungen. Wenn überdem die Behauptung des Verfassers richtig wäre, so würde der Vorwurf seine eigenen Grundsätze treffen, da er selbst, sogar bey jedem Betruge, also auch bey der Fälschung die Vollendung nicht vom Erfolge abhängig wissen will. Der Vorwurf ist aber ganz unrichtig, denn der Gebrauch einer falschen Urkunde ist ein eigenes Verbrechen, und

als Gehülfe der Fälschung ist derjenige, der die Urkunde gebraucht, nicht zu betrachten, da er zu der That des Fälschers auf keine Weise mitwirkt.

4) Die Rügen, daß die Vorbereitungen zum Verbrechen nach dem Entwurfe straflos seyen, weil die Versicherung in der Vorrede, daß sie als Uebertretungen gestraft würden, unerfüllt geblieben, indem sich daselbst nichts über die Strafe der Vorbereitungen findet, und die fernere Rüge, daß der im Gesetzbuch gemachte Unterschied des nächsten und des entfernten Versuches nicht beybehalten worden, sind schon von mir in der vergleichenden Kritik p. 3. nro. 1. gemacht. In Betreff der letztern Rüge vermisse ich eine Erwähnung des Hauptnachtheiles, der durch diese Neuerung vermehrten richterlichen Willkühr.

5) Es wird behauptet, daß der Begriff des Versuches unrichtig gegeben sey, indem er denselben als den Anfang der Ausführung des Verbrechens bezeichnet, wodurch man zu der Behauptung berechtiget werde, es für keinen Versuch zu halten, wenn die Handlung nicht geeignet sey, die beabsichtigte Folge hervorzubringen. Ich halte dieses Bedenken gegen die Definition nicht für erheblich; denn um davon zu sprechen, daß jemand eine Handlung angefangen, sieht man nie auf die Zweckmäßigkeit dessen, was der Handelnde thut, sondern, ob er es zu dem vorgesetzten Zwecke thut.

6) Im Art. 30. II. ist bestimmt, daß der Versuch nur bey solchen Uebertretungen strafbar sey, die bösen Vorsatz erfordern. Diese Bestimmung möchte zwar um deswillen als überflüßig erscheinen, weil

bey der Fahrläßigkeit gar kein Versuch denkbar ist, indem dieser ohne die böse Absicht nicht gedacht werden kann, (Boehmer ad Cll. Art. 178. §. 2. conf. tamen Stübel System des peinl. Rechtes. Thl. 2. §. 329.) und der Mangel derselben gerade das Unterscheidungszeichen hinsichtlich der Fahrläßigkeit bildet. Die Folgen, welche der Verfasser aus dieser Bestimmung ableitet, ergeben sich aber nicht; denn, daß nach derselben Körperverletzungen, welche Uebertretungen sind, nicht bestraft werden könnten, ist falsch, weil es auch unter den Uebertretungen vorsätzliche Körperverletzungen giebt. Wenn sie aber fahrläßiger Weise zugefügt worden, so ergiebt es sich, nach dem Principe, von selbst, daß kein Versuch derselben existiren könne; — eine Fahrläßigkeit versuchen, ist, wie oben gesagt ist, eine contradictio in adjecto.

7) Greift der Verfasser die Bestimmung des Art. 97. an, wornach derjenige, der den Befehl u. s. w. zu einem Verbrechen gegeben hat, und denselben vor dessen Vollbringung zurücknimmt, für straflos erklärt wird.

Den Grund dieser Rüge setzt der Verfasser darein, daß der intellectuelle Urheber den bösen Willen doch hervorgerufen und ihn durch den Widerruf nicht mehr vernichten könne; allein die Strafbarkeit des intellectuellen Urhebers kann nicht davon abhängig gemacht werden, was der früher erklärte Wille desselben in psychologischer Hinsicht auf den physischen Urheber gewirkt hat, sondern lediglich von der Fortexistenz jenes Willens. So wie in civilrechtlicher Hinsicht der Widerruf des Mandats den Mandateu befreyet, so muß dieses auch in criminalrechtlicher Hinsicht der Fall seyn.

Wie unpassend hier das angeführte Beyspiel ist, daß, wer einem andern Gift beygebracht, sich durch vergebliche Bemühungen ihn zu erretten, nicht von der Schuld des Mordes befreyen könne, ist wohl klar, da hier das Verbrechen vollbracht ist, die Zurücknahme des Mandats aber nur straflos ist, wenn das Verbrechen noch nicht vollbracht worden. Daß es endlich an Bestimmungen darüber fehle, wenn jemand vor der verabredeten Zeit das Verbrechen vollziehe, der Mandant aber vor derselben das Mandat zurücknehme, und wenn der Brief oder Bote, der die Zurücknahme brachte, seinen Ort verfehlte, ist unwahr; denn, wenn der Befehl u. s. w. eher zurückgenommen werden mußte, ehe das Verbrechen vollbracht werden konnte oder vollbracht wurde, so versteht sich von selbst, daß unbedingt vor dem Zeitpunkte, als die Ausführung erfolgte, dem Mandatar die Zurücknahme zugekommen seyn muß, und den Mandanten alle Zufälle, vermöge deren dieses nicht geschah, treffen müssen, wie dieses auch im Civilrechte vorgeschrieben ist. (Vergl. Tittmanns Handbuch der Strafrechtswissenschaft Thl. 1. p. 296. u. 297., wo selbst behauptet wird, daß dem Mandanten der Zufall vermöge dessen seine Zurücknahme dem Mandatar nicht zukam, zu Gute kommen müße.)

8) Es wird der Art. 98., wonach Straflosigkeit bestimmt ist, wenn der Verbrecher die Handlung, wozu nach dem Gesetze kein Erfolg erfoderlich ist, nach deren Vollbringung früher zurückgenommen, als deren Erfolg eingetreten, und er deßhalb vor der Obrigkeit zur Rede gestellt worden, sobald kein Schaden dadurch verursacht wurde, für gefährlich erklärt, und bemerkt,

daß der Artikel mit sehr wenig Vorsicht abgefaßt sey. Mir scheint die Bestimmung nicht so sehr verwerflich, denn es ergiebt die Praxis sehr oft den Fall, wo der Verbrecher nach vollbrachter That aus wahrer Reue, oder Gewissensbissen das Verbrechen ungeschehen zu machen gewünscht hätte, wenn er nicht durch die Furcht vor der Strafe davon abgehalten worden wäre. Es frägt sich daher nur, ob die Gefahr, welche aus der, wegen thätiger Reue zugesicherten, Straflosigkeit für das Wohl des Ganzen entstehen möchte, so groß ist, daß eine solche zum Vortheile einzelner Individuen gereichende Bestimmung nicht getroffen werden dürfe? Daß dieselbe in ihrer Abfassung und Anwendung die möglichste Behutsamkeit erfordere, kann wohl keinem Zweifel unterliegen, allein dadurch wird sie noch nicht verwerflich. So lange noch niemand durch eine böse Handlung verletzt ist, so lange weder der Staat, noch irgend ein Individuum durch dieselbe einen Nachtheil erlitten hat, scheint es der Humanität zu entsprechen, einen Menschen, der freywillig seine böse Handlung ungeschehen macht, der bürgerlichen Gesellschaft in seiner Integrität zu erhalten. Schon Seneka sagte: Nunquam sera est ad bonos mores via, quem poenitet peccasse, pene innocens est, und das römische Recht stellt bey freywilliger Anzeige eines Verbrechers hie und da das Princip der Straflosigkeit ebenfalls auf L. un. C. ne tutor vel curator vectigalia conducat. Bisher wurde der thätigen Reue theilweise Straflosigkeit zugesichert, und dadurch nur die gesetzliche Strafe unanwendbar gemacht, was aber, seiner Natur nach, nicht diejenige Wirkung haben konnte, welche von der ver-

sprochenen gänzlichen Straflosigkeit mit Recht erwartet werden darf.

Ich würde den Zweck einer Kritik verfehlen, wenn ich mich hier in eine genauere Prüfung des Grundsatzes einlassen wollte, da dieses eine eigene Abhandlung erforderte. Mir genügt mit einigen Worten bemerkt zu haben, daß wichtige Gründe für die Beybehaltung des Art. 98. sprechen, der übrigens in seinen Bestimmungen klar zu seyn scheint, da er zu der Straflosigkeit die völlige freywillig und aus eigenem Antriebe rechtzeitig und vor Entstehung eines Schadens erfolgte vollkommene Aufgebung der verbrecherischen Handlung voraussetzt, und dieselbe nur bey Verbrechen ausspricht, die keinen bestimmten Erfolg erfordern. Da nun der Art. 45. zu einem bestimmten Erfolg auch den Fall rechnet, wenn das Gesetz nur will, daß der Thäter seine Absicht erreicht habe, so wird dadurch der Art. 98. von selbst sehr beschränkt. Uebrigens ist zu wünschen, daß dieser Artikel Veranlassung zu einer eigenen Abhandlung über diese Materie gebe, und daß besonders geprüft werde, ob nicht das Versprechen der Begnadigung besser, als dasjenige der Straflosigkeit sey, da hiebey das Motiv der Reue noch einer Prüfung unterworfen wird, und die Straflosigkeit sodann kein Recht, sondern nur eine Hoffnung ist, wenn auch dabey der Ausspruch des Seneka gelten sollte:

Ex clementia omnes idem sperant.

Auch den Art. 112. wegen Straflosigkeit des Hochverraths bey erfolgender Anzeige tadelt der Verfasser. Diese Bestimmung findet sich aber in den meisten Ge-

setzbüchern. Preußisches Ggb. Tit. 20. §. 118. Oesterreichisches Ggb. Thl. 1. §. 56.

9) Art. 196. u. 197. wegen Strafloßigkeit und Herabsetzung der Strafe bey Unterdrückung einer erregten Feuersbrunst finden sich fast wörtlich im Gesetzbuche Art. 253. Die Gründe zur Rechtfertigung dieser Bestimmung sind in den Anmerkungen angegeben, und sie hat sich in der Praxis als wohlthätig bewährt. Ich habe eines anderen Zweifels in meiner Kritick p. 91. erwähnt, dessen der Verfasser nicht gedenkt.

10) Die thätige Reue bey Diebstählen in Art. 302. ist vom Verfasser als eine Begünstigung des Diebstahles dargestellt. Auch ich habe (Kritick p. 138.) dieselbe als ein ziemlich gefährliches Mittel erklärt, und insbesondere sie bey dem ausgezeichneten Diebstahle für unzuläßig gehalten. Der Verfasser meynt übrigens der Art. 302. sey durch die Art. 226. u. 227. des Strafgesetzbuches veranlaßt, das ist aber unrichtig. Er ist aus dem österreischen Gesetzbuche §. 167. genommen, und hat nur in der Abfassung bedeutende Vortheile vor gedachtem §. 167. Diese Quelle muß aber auch behutsam dabey machen, den Artikel sofort unbedingt zu verwerfen, da in den österreichischen Staaten eine zwanzigjährige Praxis für die Zweckmäßigkeit dieses Gesetzes spricht, und nicht zu zweifeln ist, daß sich der Verfasser des Entwurfes durch Correspondenz mit österreichischen Criminalisten völlig hievon werde überzeugt haben, ehe er diesen Artikel aufgenommen hat.

11) Der Verfasser hat in dem Art. 48. eine wesentliche Verbesserung des Art. 60. des Stafgesetz-

buches gefunden, weil in den Fällen, wo mindestens Zuchthaus eintritt, nicht mehr der niedrigste Grad der Strafe des vollendeten Verbrechens als Maasstab für die Strafe des Versuches festgesetzt worden. Mir scheint dieses keine Verbesserung, insofern die Strafen für das vollendete Verbrechen richtig bestimmt sind, denn es ist immer eine Anomalie, daß die Strafe eines Versuches der Strafe des vollendeten Verbrechens, selbst selbst in der Art., wie sie in thesi festgesetzt ist, gleichkommen, oder sie gar übersteigen darf. Bey der Willkühr, die der Entwurf dem Richter in Betreff der Strafen für das vollendete Verbrechen einräumte, mußte jedoch derselbe allerdings wohl von dem Grundsatze des Gesetzbuches abgehen. Ich habe übrigens (Kritick p. 34.) noch einige andere Erinnerungen gegen den Art. gemacht, wovon der Verfasser nur diejenige wegen Nichtübereinstimmung des IV. mit den andern Gliedern des Artikels aufgenommen hat. Uebrigens rügt er noch:

a) daß nro. VII. nicht gestatte, unter das minimum der Gefängniß- oder Geldstrafe herabzugehen, und dieses ist richtig, da es sonst Fälle geben kann, wo der Versuch, wie das vollendete Verbrechen gestraft werden muß.

b) Daß in nro. V. et VI. an die Stelle der Dienstentlassung u. s. w. Geld und Gefängnißstrafe gesetzt sey, findet der Verfasser unrichtig, weil jene Strafen darin begründet seyen, daß der Schuldige Gesinnungen an den Tag gelegt, die ihn öffentlicher Ehre und Zutrauens unwürdig machen; allein hieraus würde abermals folgen, daß der Versuch wie das voll-

endete Verbrechen bestraft werden müße, was doch der Gerechtigkeit nicht entsprechen würde.

12) Eine weitere Rüge ist, daß bey einzelnen Verbrechen besondere Strafen für den Versuch bestimmt worden, ohne daß ein Grund für diese Ausnahme erhelle, nemlich:

a) Art. 109., wo Auforderung zum Hochverrath Zuchthaus treffe, wogegen dieselbe nach Art. 48. Kettenstrafe, und mindestens 15 jähriges Zuchthaus getroffen haben würde. Der Entwurf hat hier die Aufforderung als selbständiges Verbrechen behandelt; jedoch habe auch ich diese Bestimmung und den ganzen Artikel schon angefochten (Kritick p. 55. nro. 7.)

b) Art. 223. wegen Erbietens zu einem falschen Eide und dessen Annahme als abgeschworen. Hier ist kein Versuch eines Verbrechens, sondern ein selbstständiges, Verbrechen auch nach dem Gesetzbuche Art. 270. angenommen.

c) Daß in Art. 30. II. ein geringerer Maßstab für die Strafe des Versuches bey Uebertretungen angenommen ist, als Art. 48. I. bey der Strafe des Versuches von Verbrechen angenommen hat, gründet sich vielleicht in der minderen Gefährlichkeit der Uebertretungen. Dagegen ist auch hier zu tadeln, daß nicht unter den geringsten Grad der Strafe für die vollendete Uebertretung soll herabgegangen werden können.

13) Es wird hier abermals gerügt, was schon oben vorgekommen ist, daß der Entwurf so vieles auf

die

die zufälligen Folgen der Handlungen ankommen lasse, und zum Beweise dessen wird angeführt, daß nach dem Entwurfe die Strafe für die Tödtung eines Menschen nach der Fassung des Art. 235. kaum einmal werde angewendet werden können, wenn jemand einen andern, als auf den er es anlegte, angreife, oder das gewünschte Gesetzwidrige durch eine andere Handlung bewirkt sey, als die, wodurch der Schuldige es zu erreichen gesucht habe, z. B. wenn er ꝛc. Jemanden getödtet zu haben geglaubt, ihn nachher in das Wasser geworfen, und dann derselbe erst ertrunken sey. Ich muß aufrichtig gestehen, daß ich nicht begreife, wie der Verfasser dem Entwurfe so schwere Beschuldigungen habe machen können. Art. 235. spricht davon, wenn eine Verwundung für tödtlich zu halten sey, nicht aber davon, wann der Erfolg einer Handlung zuzurechnen sey. Insbesondere kann es nach Art. 43. gar nicht zweifelhaft seyn, daß jemand, der ein bestimmtes Individuum tödten will, und ein anderes tödtet, und wenn jemand, der einen Menschen getödtet zu haben glaubt, und ihn in das Wasser wirft, wo er dann ertrinkt, als vorsätzlicher Urheber der Tödtung anzusehen ist. Wenn übrigens der Verfasser darauf, daß der Entwurf den Art. 145. des Gesetzbuches ausgelassen hat, nachtheilige Schlüße für den Entwurf bauet, so bedenkt er nicht, daß dieser Artikel, als zur Lehre vom Beweise gehörig, hier weggelassen werden mußte. Art. 148. aber, welcher, wie der Verfasser glaubt, weggelassen ist, ist nicht weggelassen, sondern wie ich (Kritick p. 107. nro. 4.) ausgeführt zu haben glaube, nur besser gefaßt.

C) Von Urhebern, Gehülfen, Complotten und Banden.

1) Daß der Entwurf unter die Gehülfen zum Verbrechen (socios) auch die Begünstiger des Verbrechens (fautores) nach Art. 57. nro. VII. gebracht hat, ist den Begriffen der Theorie nach allerdings unrichtig, und da letztere wie die Gehülfen gestraft werden, auch von practischen unrichtigen Folgen. Tittmanns Handbuch der Strafrechtswissenschaft Thl. 1. p. 280.

2) Es wird ferner getadelt, daß Art. 240. u. 241. Thl. 2. Strafgesetzb. ohne Unterschied der Verbrechen für die unterlassene Verhinderung oder Anzeige dieselbe Strafe festsetze, und nicht wie das Strafgesetzbuch auf die Größe des nicht verhinderten oder nicht angezeigten Verbrechens Rücksicht nehme. Dieser Tadel ist, wie ich glaube, begründet, da es gewiß viel strafbarer ist, einen Mord nicht zu verhindern oder anzuzeigen, als einen geringen Diebstahl. Das Gesetzbuch hat aber jenen Grundsatz auch nur in den Fällen aufgestellt, wo die Verhinderung oder Anzeige aus einem Interesse an Entstehung der That nicht geschah.

3) Der Entwurf hat denjenigen, der den Verbrecher durch Rathsertheilung zu dem Verbrechen bestimmt hat, nicht als Miturheber angesehen, wie das Gesetzbuch, und daß diese Meynung vieles für sich habe, zeigt §. 11. Inst. de Oblig. quae ex delicto, wo es heißt:

Qui nullam opem ad furtum faciendum adhibuit,

sed tantum consilium dedit, atque hortatus est ad furtum faciendum, non tenetur furti.

Der Tadel des Verfassers erscheint also nicht besonders begründet.

4) Die Bestimmung des, aus Art. 47. des Gesetzbuches genommenen, Art. 51. nro. 2 et 3. wonach dem intellectuellen Urheber jedes Verbrechen

a) welches er nicht ausgenommen und der Vollbringer als Mittel zur Ausführung des übertragenen Verbrechens begangen hat,

b) welches als Folge aus der übertragenen Handlung entstanden ist, so weit es ihm zuzurechnen wäre, wenn er selbst diese Handlung ausgeführt hätte,

zugerechnet werden soll, hält der Verfasser für ungerecht. Diese Meynung scheint mir auch richtig, denn die Natur des Mandats bringt es zwar mit sich, daß der Mandant für jede Handlung, die in seinem Mandate enthalten ist, haften muß, dagegen aber kann der Mandant da, wo der Mandatar seinen Auftrag überschreitet, nicht verantwortlich seyn, nnd somit rechtfertigt sich auch der generelle Satz nicht, daß alle Handlungen, die der Mandatar als Mittel zur Ausführung der That gebrauchte, und alle Folgen der übertragenen Handlungen den intellectuellen Urheber treffen müßen. (Von Globigs und Husters Abhandlungen p. 147.) Der Verfasser will nun den ganzen Artikel gestrichen wissen, indem derselbe eine Casuistick enthalte, wobey er jedoch die Schwierigkeiten, die dann in den einzelnen Fällen entstehen möchten, nicht verkannte. Hiemit kann ich nicht einverstanden seyn, denn wo es bestimmten

Grundsätzen gilt, ist keine Casuistick vorhanden, und es ist Pflicht des Gesetzgebers, überall, wo es irgend möglich ist, die richterliche Willkühr -- deren furchtbare Folgen nur der Praktiker vollkommen ermäßigen kann — zu regeln. Dieses kann auch hier geschhen. Nach den obigen Grundsätzen, und nach der Bestimmung des Art. 41., daß der Urheber für alle aus seiner Handlung entstehende Uebel, welche von ihm vorausgesehen werden konnten, tenent ist, muß auch der obige Artikel beschränkt werden, und hiemit ist dann die, in demselben liegende, Ungerechtigkeit gehoben. Es scheint diese Beschränkung hinsichtlich der Folgen des Verbrechens auch in der Absicht des Artikels zu liegen, denn es heißt nur, daß der Mandant soweit als Urheber des, als Folge der Handlung entstandenen, Verbrechens angesehen werden solle, als es ihm zuzurechnen wäre, wenn er selbst die Handlung ausgeführt hätte. Nun kann ihm der Erfolg nur zugerechnet werden, wenn er aus seiner Handlung nach allgemeiner, oder ihm besonders bekannter Erfahrung zu entstehen pflegt, und er ihn also voraussehen konnte. Diesemnach ist in den obigen Worten die Generalbestimmung des Art. 43. nur nicht ganz deutlich ausgedrückt. Wenn daher in Betreff des, als Folge der Handlung eintretenden, Verbrechens der Artikel dem obigen Artikel 43. gemäßer gefaßt wird, so wird dadurch der anscheinende Mangel desselben gehoben seyn. Eben so kann die Bestimmung wegen des Verbrechens, dessen sich der physische Urheber als Mittel bediente, durch ein richtiges Epitheton gebessert werden. Sollte nicht genügen, wenn man sagte »gewöhnliches Mittel« oder »nicht ungewöhnliches Mittel«? da diese

gewöhnlichen oder nicht ungewöhnlichen Mittel in dem Umfange des Mandats liegen.

5) Den Widerspruch des Art. 52. mit Art. 50. III. habe ich ebenfalls (Kritick p. 36. nro. 5. b.) bemerkt und gezeigt, daß im Art. 50. III. die Worte »oder vorhergegangene Verabredung« weggelassen werden müßten.

6) Die Art. 54. bestimmte mildere Strafe gegen die Ehefrau u. s. w., die mit in einem Complotte war, habe ich gleichfalls (Kritick p. 32. nro. 3.) gebilligt, jedoch nur den Zweifel geäußert, ob die Bestimmung nicht zu generell sey, da sie z. B. als Anstifter u. s. w. wohl die ordentliche Strafe werde treffen müßen.

7) Art. 53. hat erklärt, daß Anstifter des Complotts dann nicht als Miturheber des begangenen Verbrechens, wozu sie nicht mitgewirkt haben, anzusehen seyen, wenn sie das Complott vorher aufgehoben, oder ihren Austritt erklärt haben. Der Verfasser behauptet nun, daß der Artikel hiedurch Straflosigkeit des Anstifters ausgesprochen habe; das ist aber nach dem ausdrücklichen Inhalte des Artikels unwahr, da sie in jenem Falle nur nicht als Miturheber angesehen werden können.

Dieses war sehr richtig, weil der Anstifter durch jene Aufkündigung, seine Rolle als Miturheber wirklich verliert. Dagegen wird er, so wie kein Theilnehmer, durch die bloße Lossagung straflos, sondern nach Art. 57. nro. VII. trifft ihn die Strafe der Gehilfen, wenn er das Verbrechen nicht zu verhindern suchet.

8) Art. 55. wird getadelt, weil nach demselben die Theilnehmer eines Complotts für jedes unbestimmte Verbrechen als Urheber verantwortlich gemacht werden. So generell ist aber Art. 55. nicht abgefaßt, da er in nro. I. et II. die Dispositionen des Gesetzbuches enthält, und nur in nro. III. dadurch davon abweicht, daß er diejenigen Theilnehmer, (im Entwurfe besser Genossen genannt) welche noch an keinem einzelnen Verbrechen Theil genommen, nur mit der Strafe des geringsten der Verbrechens, wozu sie sich vereinigt, bestraft, statt daß das Gesetzbuch sie als Gehülfen bestraft wissen will. In dieser Hinsicht scheint es nnn freylich angemessen, daß sie nicht als Urheber, sondern, consequent nach dem Grundsatze Art. 57. VII. wegen der Theilnehmer im Complotte, wie Gehülfen bestraft werden.

9) Mit Recht wird, wie es mir scheint, gerügt, daß Art. 58. von der Straflosigkeit der Blutsverwandten wegen unterlassener Anzeige rede, da diese Bestimmung in Art. 240. II. und zwar vollständiger enthalten ist.

10) Die Bestimmung des Art. 60., daß den Gehülfen, der kein öffentlicher Diener sey, bey Dienstentsetzung des Urhebers Arbeitshausstrafe, und bey Dienstentlassung oder Degradation, Gefängniß oder Geldstrafe treffe, wird als unrichtig angegriffen; ich glaube aber zum Theil mit Unrecht, denn Dienstentsetzung ist zwar mit Arbeitshausstrafe nach dem Entwurfe aequiparirt; allein, da besage des Art. 60. in Verbindung mit Art. 48. IV. den Gehülfen nur der vierte Theil bis zur Hälfte der gesetzlichen Arbeitshausstrafe treffen soll, so wird der Gehülfe dennoch nicht mit gleich harter

Strafe, wie der Urheber bedroht, in sofern es nicht an einem Maaßstabe für die substituirte Arbeitshausstrafe fehlen würde. Allein hierin liegt die Unvollständigkeit der Bestimmung, denn da das Verbrechen selbst mit Dienstentsetzung bestraft wird, so weiß man nicht, wonach die, für den Gehülfen auszusprechende, Quote der Arbeitshausstrafe zu berechnen sey.

Es würde daher vielmehr zu bestimmen seyn, daß in Fällen, wo Dienstentsetzung u. s. w. für den Urheber statt findet, der Gehülfe nach dem Maaße der Strafe, die für das Verbrechen bestimmt ist, wenn es ein bloßes gemeines Verbrechen seyn würde, zu bestrafen sey, und, wo das Verbrechen des Beamten ohne jene Eigenschaft kein Verbrechen seyn würde, nur eine willkührliche Strafe, die jedoch Gefängniß nicht übersteigen darf, einzutreten habe. Dieses scheint sich dadurch zu rechtfertigen, daß die Eigenschaft des Verbrechers qua Beamter, als ein aus der Beschaffenheit seiner Person hervorgehender Umstand, dem Gehülfen nicht zum Nachtheile gereichen kann.

11) Der Tadel des Art. 62., wodurch die Willkühr begünstiget wird, ist von mir schon ausgesprochen. (Kritick p. 32.)

12) Daß der Art. 61. et 62. im 2ten Theile sich nicht finden, ist richtig, was wohl seinen Grund darin hat, daß nach Art. 30. die Gehülfen bey Uebertretungen ohnedieß viel gelinder, als bey Verbrechen bestraft werden. Daß aber Art. 31. II. den Hehler härter behandle, als Art. 57. V. und 59. ist unrichtig, da auch Art. 31. nur den Hehler, der die Hehlerey als

Gewerbe treibt, als Miturheber bestraft. Art. 32. II. endlich scheint allerdings überflüßig zu seyn.

D) Von der Zurechnung und Zumessung der Strafe.

1) Art. 63., wodurch bestimmt wird, daß Strafe nur statt finde, wenn die Handlung oder Unterlassung zur Schuld zugerechnet werden könne, ist für tautologisch nichtssagend und wegen des Ausdruckes Schuld für unrichtig erklärt. Das Gesetzbuch hat die Bestimmung ebenfalls im Art. 119. nur mit etwas andern Worten. Nothwendig scheint er mir, da er den Grundsatz enthält, worüber die folgenden Artikel die näheren Bestimmungen geben. Das Wort Schuld würde mir auch keinen Anstoß geben, da jedermann weiß, daß das Wort Schuld mit Reat gleichbedeutend ist, und es auch nach dem Art. 41. ganz klar ist, daß im ersten Theile des Entwurfes von einer culpa keine Rede sey.

2) Daß der Art. 65. Kinder von 8 — 12 Jahren wegen Vergehen der häuslichen Zucht überlasse, habe ich schon (Kritick p. 40. nro. 2. a.) gerügt, so wie auch, daß körperliche Züchtigung hier ausgeschlossen worden ist.

3) Der Entwurf hat im Art. 73. gegen die Bestimmung des Gesetzbuches erklärt, daß Gefahr für die Gesundheit die Zurechnung ausschließe. Dieses tadelt der Verfasser, allein ich kann mich von der Richkeit dieses Tadels nicht überzeugen, da es mir scheint, daß derjenige, dem, z. B. mit dem Messer in der Hand gedrohet wird, ihm Nasen und Ohren abzuschneiden, wohl — eben so wenig die gemeine Freyheit —

denn, von der heroischen kann nie die Rede seyn — (Filangieri Gesetzb. B. IV. S. 257. und Thibaut Beytrag zur Kritick der Feuerbachischen Theorie p. 43.) hat, als derjenige, dessen Leben bedrohet wird. Wie sehr die Theoretiker darüber streiten, ob und wie weit mangelnde Freyheit bey Drohungen angenommen werden könne, ist bekannt, und wie sehr die Meynungen hierüber divergiren, haben Almendingen in seiner vortreflichen Darstellnng der rechtlichen Imputation und seine Kritiker gezeigt; dadurch kann sich aber der Praktiker, der seine Begriffe ganz eigentlich aus dem Leben berichtiget, nicht irre machen lassen. Eben deßhalb kann ich auch den Tadel, daß die Gefahr für Gesundheit und Leben der Blutsverwandten in auf- und absteigender Linie und des Ehegatten nach dem Entwurfe die Zurechnung aufhebt, nicht unterschreiben, da es in der Natur des Menschen, und in dem Heiligsten derselben — in der Liebe — gegründet ist, daß die Uebel, welche jene treffen, gerade die Wirkung auf unsere Freyheit haben müßen, als die uns selbst zugefügt, oder gedrohet werden. (Tittmann l. c. Thl. 1. p. 241.) Der Art. 85. ist auch nicht mit Art. 73. in Widerspruch, da jener von der Nothwehr dieser von dem Nothrechte spricht, z. B. von dem Falle, wenn zwey Schiffbrüchige dasselbe Brett zur Rettung haben, und es nicht beyde trägt, wo einer dann, um sein Leben zu retten, den andern herunterstoßen kann. Alles, was der Verfasser davon anführt, daß der Mensch auch den gedroheten Uebeln kräftig widerstehen müße, um sich zu keiner unerlaubten Handlung bewegen zu lassen, gilt nur von den edleren Naturen, der Criminalrichter hat es aber mit der gemeinen Menschennatur zu

thun, und er kann daher keinen Heroismus, sondern nur eine gewöhnliche Kraft verlangen. Ich muß mich mit diesen wenigen Bemerkungen begnügen, da es zu weit führen würde, beyde Theorien genauer zu beleuchten.

4) Die Unvollständigkeit, welche an dem Art. 74. gerügt wird, ist nicht vorhanden, denn der Verfasser führt hier nur lauter Fälle auf, wo der Gehorchende nicht wußte, daß in der befohlenen Handlung ein Verbrechen liege. In solchen Fällen ist der Vollbringer natürlich auf den Grund des Art. 70. straflos, von welchem Falle Art. 74. nicht nicht redet, und nicht reden konnte.

5) Art. 77. 78. 80. wegen der Nothwehr werden getadelt, weil sie z. B. den Bestohlenen ermächtigen würden, den Dieb sogleich zu erschießen, und den Todschläger dann nur eine leichte Arreststrafe treffe. Das Princip selbst, möchte wohl in den Artikeln hinlänglich und den theoretischen Grundsätzen gemäß festgestellt seyn, was auch der Verfasser selbst nicht bezweifelt; die Strafe bey Tödtung aus Fahrläßigkeit halte ich aber mit ihm in den Fällen, wo der Angriff nur auf das Eigenthum gerichtet war, wirklich für zu gering, da die Tödtung eines Menschen mit dem dadurch von dem Eigenthume abzuwendenden Schaden in offenbarem Mißverhältniße steht. (Leyser med. ad Pand. Spec. 600. in supplementis.)

6) Daß die Art. 134. — 136. Gb. über den Beweis der Nothwehr, ausgelassen worden, weil sie zum gerichtlichen Verfahren gehören, ist klar, und es ist kein Grund abzusehen, warum dieses im Entwurfe hätte angedeutet werden sollen.

7) Der Art. 84. sagt, daß Tödtung und Verletzung des Angreifers nach geendigtem Angriffe strafbar seyen. Das Gesetzbuch Art. 133. sagte, daß sie als unerlaubte Rache wie ein vorsätzliches Verbrechen zu bestrafen wären. Der Verfasser meynt, daß erstere Fassung einen Zweifel über Art und Grad der Strafe möglich mache. Selbst diese Möglichkeit — wenn sie auch zu einem Tadel Veranlassung geben dürfte — scheint mir nicht vorhanden, denn die Strafe richtet sich nach den Gesetzen über Tödtung und Körperverletzung. Wenn das Gesetzbuch sagt, der Angriff sey als unerlaubte Rache zu strafen, so ist es um nichts klarer, als der Entwurf, ja sogar in dieser Hinsicht zu tadeln, da es im Gesetzbuch kein besonderes Verbrechen der unerlaubten Rache giebt. Einer andern Verbesserung des Gesetzbuches in Betreff dieses Artikels, dessen ich (Kritick p. 41. nro. 9.) gedacht habe, ist nicht erwähnt.

8) Der Unwillen, welchen der Verfasser über die Willkühr ausspricht, welche der Art. 86. in Betreff der Strafe bey geminderter Zurechnung herbeyführen muß, scheint mir gegründet. Er gedenkt bey dieser Gelegenheit zugleich aller derienigen Artikel namentlich, die den Richter zum unbeschränkten Herrn über das Schicksaal der Staatsbürger erheben, und es diesen leztern unmöglich machten, aus dem Gesetzbuche zu erkennen, ob eine Handlung mit 8tägigem Gefängniß, oder 10jähriger Arbeitshausstrafe belegt werde. Ich habe mich schon über diese Willkühr erklärt, (Kritick p. 6 — 9. p. 42. p. 135. nro. 7. und a. a. O.) und die allgemeine Stimme, welche sich in ganz Baiern gegen diese Bestimmungen erhoben hat, läßt mich hoffen, daß wir nicht so unglücklich seyn wer-

den, in die längst verschwundenen Zeiteu, wo die ganze Strafgerechtigkeit von der Laune der Richter, oder einem schlechten Gerichtsgebrauche abhieng, zurückzufallen.

Der Art. 87., welcher dem Richter befiehlt, die Strafe genau nach der Bestimmung des Gesetzes, weder strenger, noch gelinder zuzumessen, erscheint bey jener Willkühr auch fast ganz unanwendbar.

9) Eben so habe ich schon mit dem Verfasser ausgesprochen, (Kritick p. 43. ff.) daß die Regeln des Art. 91 — 94. des Gesetzbuches, wonach die Strafen zuzumessen waren, in dem Entwurfe schmerzlich vermißt werden. Wie viele unrichtige Erschwerungs- und Milderungsgründe in den Gerichten zugelassen zu werden pflegen, hat Rheinhard de causis ex quibus judex falso potestatem mitigandi sibi arrogat Erford 1732. gezeigt. Dieser Unfug muß zurückkehren, wenn es in dem Gesetzbuche an richtigen Grundsätzen fehlt.

10) In die Bemerkung des Verfassers, daß der Art. 88. in Betreff des langwierigen Gefängnißes eine Verbesserung des Gesetzbuches enthalte, stimme ich ein, bin aber nicht der Meynung, daß dem Verbrecher die Verzögerung durch Einhohlung von Nachrichten, von entfernten Orten und dergleichen zu Gute kommen müße, weil er dieses selbst durch sein Verbrechen veranlaßt hat, sobald jene Maaßregeln, rechtlicher Ordnung nach, erforderlich waren.

11) Art. 90. und 91. über den Zusammenfluß sind von mir, (Kritick p. 44. — 47.) wie von dem Verfasser getadelt, und ich habe fast dieselben Grundsätze entwickelt, welche er aufstellt. Man vergleiche Boehmer ad Carpzov. Qu. 132. Obs. 2. Gmelins

Grundsätze §. 54. Es ist mir daher nur noch übrig, einiger Bemerkungen des Verfassers zu gedenken, in Betreff derer ich mit ihm nicht einverstanden bin, nemlich:

a) wenn der Verfasser glaubt, daß, wo Verbrechen mit Vergehen oder Uebertretungen concurrirten, verschiedene Richter zu erkennen hätten, so ist dieses unrichtig nach Art. 14. Thl. 2. des Gesetzbuches.

b) Daß, wenn einige Verbrechen früher, andere später zum Vorschein kommen, dieses an sich keine Irrung machen könne, darüber entscheidet Art. 399. l. c.

c) Der Grundsatz, daß bey dem Zusammenflusse durch die Verbindung der Strafen nie die Strafgattung überschritten werden dürfe, ist aus dem Strafgesetzbuche Art. 109. seq. übertragen, und es können also alle die angeblich unnatürlichen Folgen, welche der Verfasser daraus herleitet, dem Entwurfe nicht zur Last gelegt werden. Uebrigens ist der Grundsatz auch nicht tadelnswürdig, denn immer übertritt der Verbrecher, der sich einer bestimmten Art unerlaubter Handlungen schuldig macht, z. B. der Dieb, der niemahls mehr stiehlt, als 5 fl., nur das, in Betreff dieser Diebstähle gegebene Gesetz und er kann daher auch mit keiner andern Strafe, als derjenigen, welche dieses Gesetz androhet, bestraft werden. Würde man ihn zu einer Strafe verurtheilen, die für einen höhern Grad des Diebstahles bestimmt ist, so würde dieses Willkühr und Ungerechtigkeit seyn. Es kann daher die Strafe des Gesetzes nur so oft angewendet werden, als das Gesetz übertreten ist, und innerhalb der höchsten Gränze dieser gesetzlichen Strafe muß sich die, für den Uebertreter zu verhängende Strafe immer halten, die Natur

einer Handlung kann durch die Wiederholung derselben nicht verändert werden, und es ist daher unmöglich, daß sich eine Uebertretung dadurch zum Verbrechen steigere, weil sie öfters begangen worden. Ist dieses der Fall, so kann auch eine Uebertretung nie eine andere Folge haben, als diejenige ist, welche ihn in ihrer Eigenschaft als Uebertretung anklebt, und folglich die Wirkung einer Uebertretung unter keiner Bedingung eine Verbrechens- oder Vergehensstrafe seyn. Einem Trunkenbold, der sich alle Tage dieser Uebertretung schuldig macht, darf um deswillen nicht eine Verbrechensstrafe angedrohet werden, und wenn jemand fünfzig- und mehreremale jemanden überreitet, überfährt u. s. w., so wird dieser darum noch kein Verbrecher. Diese Sätze sind alle so logisch-richtig, daß ich nicht einsehe, wie die Regel, daß die Strafe für die verschiedenen Arten der unerlaubten Handlungen immer innerhalb der, für dieselben angedroheten Strafgattung stehen bleiben müße, mit Grunde angefochten werden könne.

Es erscheint daher ganz unzuläßig, wegen des Zusammenflußes mehrerer Uebertretungen oder Vergehen, die Regel festzusetzen, daß eine Strafänderung erfolgen könne, sondern das Gesetz darf nur Strafschärfung aussprechen. Das österreichische Gesetzbuch hat diesen Grundsatz ebenfalls angenommen. §. 26. Thl. 2. Ob aber diese Regel nicht wegen der Gefährlichkeit, welche eine gewisse Uebertretung oder ein gewisses Vergehen bey Widerholung desselben durch dasselbe Subject haben möchte, hie und da eine Ausnahme leiden muß, ist eine andere Frage.

Sind wirklich in einzelnen Fällen rechtliche Gründe vorhanden, welche das Princip in Betreff des Zusammenflußes ausschließen, so muß bey dieser Nothwendigkeit der Strafänderung, der Gesetzgeber dieses in dem für die fragliche unerlaubte Handlung gegebenen, Specialgesetze ausdrücklich erklären. Das österreichische Gesetzbuch hat dieses nirgends gethan, eben so wenig das baierische, und nur die Anmerkungen haben es in Betreff des Diebstahles, und des Betruges hineinerklärt. Der Entwurf dagegen macht mehrere Ausnahmen von jener Regel, über deren Richtigkeit sich jedoch unser Verfasser nicht besonders erklärt hat. Ich will hier nur bemerken, daß der Entwurf nicht consequent zu seyn scheint, wenn er nach Art. 299. 306. 310. I. das Vergehen des Diebstahles der Unterschlagung und des Betruges, im Falle des Zusammenflußes mit der Verbrechensstrafe zu belegen erlaubt, dagegen aber in den Art. 334. 335. und 399. II. nicht zuläßt, daß mehrere Uebertretungen dieser Art, Vergehensstrafe zur Folge haben können.

12) Daß der Rückfall nach der generellen Bestimmung des Entwurfes, Art. 92. daß er ein Erschwerungsgrund sey, von keiner, oder geringer Wirkung seyn werde, und in dieser Hinsicht der Entwurf Tadel verdiene, habe ich (Kritick p. 47. — 50.) schon bemerkte. Von den für einzelne Fälle bestimmten Rückfallsstrafen finden sich diejenigen des Art. 149. 151. 288. 338. und 355. auch im Gesetzbuche. Die Bestimmung des Art. 209. wegen der Vaganten und 292, nro. 1. habe auch ich (Kritick p. 96. nro. 9. und p. 132. nro. 4.) schon getadelt. Uebrigens finde ich

aber die Rückfallsstrafen für die einzelnen Fälle keineswegs zu hart, außer in dem Art. 213. nro. 1. wegen der nach erlittener Strafe wiederholten Fälschung von Wechseln. Wenn der Verfasser sagt, es sey inconsequent, daß jemand, der mehrere noch so grobe Diebstähle begangen, nicht zur Zuchthausstrafe verurtheilt werden könne, da noch jemand, der zweymal Arbeitshausstrafe erlitten, deßhalb Zuchthausstrafe erleiden müße, so ist dieses in soweit richtig, als im letztern Falle nicht gesagt ist, daß der Diebstahl ein Verbrechen seyn müße, denn die Wiederholung allein, ohne Strafe, kann die Zuchthausstrafe, der obigen Regel nach, nicht begründen. —

Die Anomalien, welche der Verfasser in der Hinsicht rügt, daß oft wegen Zusammenflußes in eine andere Strafgattung übergegangen werden könne, wo dieses wegen des Rückfalles nicht geschehen darf, rühren daher, weil der Entwurf den richtigen Grundsatz des Gesetzbuches verlassen hat, wonach der Rückfall den Richter gestattet, zur nächst höhern Strafgattung überzugehen. Dieser Grundsatz ist in der Strafgerechtigkeit begründet, da denjenigen, den ein kleineres Uebel von der unerlaubten Handlung nicht abschreckt, ein höheres Uebel treffen muß, wenn der Strafzweck erreicht werden soll. Der Rückfall muß hienach aus einem ganz anderen Gesichtspunkte betrachtet werden, als der Zusammenfluß, und bey jenem berechtigt und verpflichtet der Umstand, daß erlittene Strafe, den Verbrecher nicht bessert, den Gesetzgeber, daß er dem Richter erlaube, zu der höhern Strafgattung überzugehen. Nur durch Aufstellung dieses Grundsatzes läßt sich dann

auch

auch die Casuistick vermeiden, in die der Entwurf bey mehreren einzelnen Strafbestimmungen verfallen ist, und die, man mag sie so weit ausdehnen, wie man will, immer zu Lücken und Widersprüchen führt, wovon unser Verfasser sehr grelle Beyspiele angeführt hat.

Aus diesem Mangel an richtigen allgemeinen Grundsätzen über den Rückfall entspringt auch die Unvollständigkeit hinsichtlich wiederholter Rückfälle, worüber es ebenfalls an jedem bestimmten Anhalte fehlt, so daß alles der Willkühr des Richters übergeben ist, so wie ich auch schon (Kritick p. 49. a) gerügt habe, daß bey verschiedenartigen Verbrechen nach dem Entwurfe ein Rückfall möglich ist, welchen doch Art. 46. II. bey Uebertretungen in gewisser Art ausschließt.

13) Hinsichtlich der Verjährung hat der Verfasser erinnert:

a) daß man wegen der Willkühr des Richters, der bald Arbeitshausstrafe, bald Gefängniß nach Gutdünken erkennen könne, in Betreff der Zeiträume sehr in Verlegenheit komme. Allein hinsichtlich der Verjährung kommt es in Betreff der Frage, ob eine Handlung Verbrechen oder Vergehen sey, und innerhalb welches Zeitraumes sie also verjährt werde, nicht darauf an, welche Strafe der Richter im concreten Falle nach seiner Willkühr vermöge angeblicher, erschwerender oder mildernder Umstände aussprechen möchte, sondern darauf, welche Strafe das Gesetz dafür im Allgemeinen ausspricht (die ordentliche Strafe); denn so z. B. wird die mit Zuchthaus belegte Fälschung öffentlicher Urkunden immer nur binnen 20 Jahren verjährt werden können, weil die ordentliche Strafe Zucht-

haus ist, und eben so ist bey Diebstählen, wo entweder Arbeitshaus oder Gefängniß nach dem Gesetze eintritt, und wo nur dem Richter gestattet ist, in besondern Fällen entweder auf Gefängniß, oder auf Arbeitshaus zu erkennen, nur die jedesmalige gesetzliche Strafe der Maaßstab für die Verjährungszeit. Ohne diesen Grundsatz würde selbst die Wohlthat der Verjährung ganz der Willkühr des Richters übergeben seyn, was doch die Absicht unmöglich gewesen seyn kann. Vielleicht würde dieses durch eine kleine Aenderung in dem Artikel noch deutlicher gemacht werden können.

b) Der Verfasser meynt, daß, wenn der Richter die Entscheidung bis zum Verlaufe der Zeit nur wenige Tage aufhalte, der Thäter von der Strafe befreyet werden könne; allein, da, sobald die Untersuchung vor Ablauf der Verjährung erfolgte, die Verjährung vom neuem beginnen muß, so läßt es sich gar nicht denken, daß der Richter die Entscheidung während der ganzen Verjährungszeit unterlassen werde. Ueberdem ist es auch ungeeignet, einen Tadel des Gesetzes auf eine supponirte Pflichtwidrigkeit des Richters zu gründen.

c) Die Zeiträume der Verjährung bey den Uebertretungen sollen zu kurz seyn. Sie sind ganz dem österreichischen Gesetzbuche §. 275. Thl. 2. nachgebildet, und dieses möchte bey einem Punkte zur Vertheidigung hinreichen, wo die Erfahrung mehr den Maaßstab geben muß, als die Theorie.

d) Daß der Entwurf weggelassen habe, daß der Verbrecher während der Verjährungszeit eine untadelhafte gute Aufführung gehabt, ist ebenfalls gerügt; al-

lein der Entwurf hat statt der untadelhaften Aufführung gesetzt: daß er sich keines neuen Verbrechens oder Vergehens (oder Uebertretung) schuldig gemacht habe. Dieses ist, wie ich glaube, eine Verbesserung, denn die gute Aufführung ist ein schwankender Begriff, und zur Tilgung der Strafe muß es genügen, daß er durch sein Betragen während des Zeitraumes bewiesen hat, daß er nicht mehr zu Verbrechen, Vergehen oder Uebertretungen geneigt ist, denn nur in dieser Hinsicht — nicht in Betreff der Moralität überhaupt — soll das Criminalgesetz bessern. Das österreichische Gesetzbuch §. 208. Lit. d. Thl. 1. §. 274. Lit. c. Thl. 2. und Tittmanns Entwurf Thl. 1. §. 63. stimmt auch hiemit überein.

e) Der Entwurf hat Art. 46. bestimmt, daß, wenn jemand wegen Uebertretung gestraft sey, und erst ein Jahr nachher eine neue Uebertretung begehe, so solle ein Rückfall bey allen, im höchsten gesetzlichen Strafmaaße nur mit Strafe des Arrestes unter einem Monate oder unter 100 fl. Geld oder Verweis belegten, Uebertretungen nicht angenommen werden. Der Verfasser findet dieses nicht folgerichtig, weil es ordentlicher Weise bey dem Rückfalle nicht eintrete; allein es scheint mir, daß bey so geringen Uebertretungen diese Ausnahme von dem allgemeinen Grundsatze der Humanität entspreche, da bey denselben, wenn die Zwischenzeit ein volles Jahr ist, der Rückfall keinen so bedeutenden Troß gegen die Gesetze anzeigt, und die Gefährlichkeit des Individui hier auch bey weitem geringer erscheint.

E) Kritische Beleuchtung über die Behandlung einzelner Verbrechen, Vergehen und Uebertretungen.

Der Verfasser eröffnet diese Beleuchtung mit der Bemerkung, daß er nicht alles liefern könne, was zu tadeln sey, weil er sonst ein Werk von mehreren Bänden schreiben müße. Eine solche allgemeine feindselige Bemerkung hätte wohl wegbleiben sollen, da sie keineswegs für die Unpartheylichkeit des Kritickers zeigt. Wären wirklich noch mehrere Artikel des Entwurfes, als der Verfasser anführt, zu tadeln gewesen, so hätte er sie wenigstens benennen sollen, was sein Werk nicht sonderlich verdickt haben würde. Der Verfasser wird seinen Lesern nicht zumuthen, ut sine ratione valeret auctoritas, und eben darum ist jene allgemeine Behauptung durchaus nichts sagend. Derselbe hat nun seine kritische Beleuchtung über die Behandlung einzelner Verbrechen, Vergehungen Uebertretungen in mehrere Unterabtheilungen gebracht, indem er nemlich

1) von den Fällen handelt, die nicht Gegenstand eines Strafgesetzbuches seyn sollten, sich aber in dem Entwurfe finden. Unter dieser Rubrick macht er folgende Bemerkungen:

a) Art. 209. wegen Bestrafung von Vaganten mit falschen Pässen u. s. w. hätte in den ersten Theil nicht aufgenommen werden sollen. Dieses habe auch ich schon gerügt (Kritick p. 96. nro. 9.)

b) Bemerkt er, daß 268. I. das einzige Beyspiel enthalte, daß der Rückfall bey Uebertretungen,

Vergehen werde, es findet sich aber ein zweytes Beyspiel Art. 318. nro. 3. Die Bemerkung an sich ist irrelevant

c) Es fänden sich gänzlich unschuldige Handlungen bestraft, z. B. Art. 151. u. 211., denn wenn jemand sein, durch Notariatsinstrument beglaubigtes, oder sein vor Zeugen errichtetes, Testament vernichte, so würde er als Fälscher zu bestrafen seyn; allein, da jedes Verbrechen bösen Vorsatz voraussetzt, so ist nicht zu begreifen, wie der Verfasser behaupten kann, daß, wenn jemand sein Eigenthum vernichtet, er Verbrecher sey.

d) Als Beyspiele von Handlungen, die das Strafgesetz besser unerwähnt gelassen habe, werden Art. 187. u. 188. angeführt, indem sich nicht denken lasse, daß jemand so großen Vorrath von Lebensmitteln besitze, daß er durch die Vernichtung, Mangel hervorbringen könne, dieses auch, da es sein eigener Nachtheil sey. Wahnsinn seyn werde. Art. 188. sey überdem identisch mit Art. 187., da Theuerung immer einen gewissen Mangel hervorbringe. Auch werde der bestraft werden können, welcher die Zufuhr von Sachen verhindere, woran man Ueberfluß habe. — Mir scheint aller dieser Tadel sehr gesucht, und eben so verwerflich. Daß sich der Fall, daß jemand die Lebensmittel vernichte, um dadurch einen Mangel herbeyzuführen, nicht ergeben könne, ist unrichtig, denn es kann jemand alle Lebensmittel einer Gattung im Lande aufkaufen, und diese vernichten, um Mangel herbeyzuführen, und dadurch gegen die Regierung, der er feindselig gesinnt ist, einen Aufruhr zu erregen, oder andere Absichten zu erreichen. Daß Mangel und Theuerung nicht Synonyma sind, liegt wohl auf platter Hand, und ist auch von Kleinschrod in der Abhandlung vom

Dardanariate schon gezeigt. Wie es endlich möglich sey, zu glauben, daß derjenige, welcher aus guter Absicht die Zufuhr von Lebensmitteln erhalte, nach den obigen Gesetzen bestraft werden müße, ist mir nicht wohl begreiflich. Endlich tadelt der Verfasser, daß dem, aus der Handlung entstehenden Aufruhre, so großer Einfluß auf die Strafe habe eingeräumt werden können; allein er hat, indem er diesen Tadel niederschrieb, das Princip vergessen, daß dem Verbrecher der Erfolg, welcher uach allgemeiner Erfahrung aus einer Handlung zu entstehen pflegt, oder der eben so leicht als das kleinere Uebel daraus entstehen kann, zugerechnet werden muß.

e) Der Verfasser kömmt nun auf den zweyten Theil des Entwurfes, und bemerkt, daß darin viele vollkommen unschuldige und unschädliche Handlungen bestraft seyen, an welche früher keine Gesetzgebung gedacht habe, daß sie dem Gesetzbuche das Ansehen von Beklommenheit und Kleinlichkeit gäben, einen wunderlichen Eindruck bey Vergleichung mit der gegen strafbarere Handlungen beobachteten Gelindigkeit machten, und daß man von den Bestimmungen des Entwurfes ganz eigentlich sagen könne, sie zeigen Mücken und verschluckte Kameele. Wenn auch diese Tirade bey dem oft so ungegründeten Tadel des Verfassers nur Unwillen erregen kann, so kann man doch nicht läugnen, daß der zweyte Theil des Entwurfes in manchen einzelnen Bestimmungen zu mißbilligen ist, und man muß mit dem Verfasser einverstanden seyn, daß dieser Theil sich auf Gegenstände erstrecke, wo Strafen gar nicht an ihrem Orte sind. Ich beziehe mich deshalb auf die

vom Verfasser angeführten Art. 51. 69. 70. 82. 90. 308. 330. Man kann von der liberalen Gesinnung der baierischen Regierung mit Bestimmtheit erwarten, daß alle diese und ähnliche Artikel, die übrigens nicht aus der Feder des Herrn von Gönners, sondern eines andern angesehenen Staatsmannes geflossen sind, aus dem künftigen Polizeystrafgesetzbuche verschwinden werden. Wenn aber der Verfasser behauptet, daß aus dem Entwurfe alle diejenigen Bestimmungen, welche besondere Stände oder besondere Einrichtungen betreffen, verschwinden müßten, so kann ich damit nicht einverstanden seyn, denn gerade darin scheint mir die Vorzüglichkeit eines Polizeystrafgesetzbuches zu bestehen, daß es alle Polizeystrafen umfaßt, und daher Niemand im Volke durch die Unkenntniß einzelner Verordnungen, deren Andenken sich nur gar zu leicht verliert, in Schaden kömmt. Es kann nur mit dieser Vollständigkeit ein Polizeystrafgesetzbuch den Zweck erreichen, ein zweckmäßiges Volksbuch zu seyn, und jeden Staatsbürger über dasjenige zu belehren, was unter Strafe geboten oder verboten ist. Diesem bisher so fühlbaren Mangel haben einzelne Polizeybehörden in Baiern dadurch abzuhelfen gesucht, daß sie alle policeylich-strafbaren Handlungen durch allgemeine Anweisungen zur Kenntniß der Bürger brachten, und hiedurch also schon bewiesen, wie nöthig ein Gesetzbuch sey, welches alle jene Handlungen umfasse. In Oesterreich hat man auch eben dieses durch den zweyten Theil des Strafgesetzbuches zu erreichen gesucht, und auch dort finden sich deshalb die policeylichen Straf-

gesetze gegen Aerzte, Apotheker u. s. w. §. 100. seq. 114. seq. 146. seq. etc.

2. Handlungen, die im Entwurfe fehlen.

Nach dem Verfasser sind mehrere Handlungen, die nach den bisherigen Gesetzgebungen als strafbar angesehen werden, im Entwurfe weggelassen. Indem aber der Verfasser hievon handelt, hat er sich meistens nur über verfehlte Begriffe, zu große Milde oder Strenge verbreitet. Dieses wird erhellen, wenn wir ihm in seinen Bemerkungen folgen. Er bemerkt:

a) da Art. 106. keinen bestimmten Begriff des Hochverraths aufstelle, sondern nur einzelne Handlungen als Hochverrath strafe, so sey keineswegs jede Unternehmung, die auf Umstoßung der Staatsverfassung, der Erbfolge, auf die Aufhebung der Selbstständigkeit und Integrität des Reichs, und darauf, dem Regenten Freyheit oder Leben zu rauben gehe, ein Hochverrath. Dieser Tadel ist in mehreren Hinsichten ungegründet, denn es ist schon von mehreren Rechtslehrern bemerkt, daß es im Allgemeinen nicht leicht zu bestimmen sey, was unter Hochverrath zu verstehen seyn möchte. Archiv des Crim. R. Thl. 1. St. 1. p. 57. Eben deshalb hat auch das Strafgesetzbuch keine Definition des Hochverraths gegeben, und eben dieses hat auch das österreichische Gesetzbuch §. 52. nicht gethan, weshalb schon hienach der Tadel als sehr ungegründet erscheint. Es ist aber überdem unrichtig, daß nicht jede Unternehmung, die auf die Umstoßung der Staatsverfassung und der Erbfolge, und auf Aufhebung der Selbstständigkeit und Integrität des Reichs, und

auf Freyheit oder Leben des Regenten geht, unter dem Hochverrathe begriffen sey. Art. 206. nro. 2. u. 3. enthält hierüber die ausführlichen fast wörtlich aus dem Gesetzbuche genommenen Bestimmungen. Der Zweifel, ob der Versuch, den Regenten zu vergiften, ein Angriff auf dessen Person, um ihn zu tödten, sey, ist wohl geradezu aus der Luft gegriffen, und konnte nur dadurch erregt werden, daß der Verfasser von einem persönlichen Angriffe redet, was in dem Entwurfe nicht steht. Daß ein Angriff auf den Thronerben oder einen Prinzen von Geblüt, ohne Concurrenz der Umstände des Art. 106. nro. 2. u. 3., kein Hochverrath sey, ist nicht zu tadeln, sondern richtig, da nur der Angriff auf Leben und Freyheit des Oberhauptes Hochverrath ist. Preußis. L. R. §. 92. Tit. 20. Thl. 2. Der Verfasser nimmt aber hievon Gelegenheit zu einer Digression, worin er über die Gelindigkeit der Strafe bey der Gefangennehmung eines Prinzen spricht. Diese Rüge ist aber ebenfalls unbegründet, da ein Prinz an sich nur Privatperson ist, und seine Verwandtschaft mit dem Staatsoberhaupte nur einen Erschwerungsgrund bey der Bestrafung bilden kann. Anders mag es vielleicht in einer absoluten Monarchie das Oberhaupt, als alleiniger Gesetzgeber, bestimmen müßen, in einer constitutionellen würde dagegen die Gleichheit vor dem Gesetze durch ein strengeres Strafgesetz offenbar verletzt.

Endlich meynt der Verfasser, der Versuch des Hochverraths, wenn nämlich jemand sich bemühet habe, einzelne Personen zum Hochverrathe zu bewegen, sey straflos, weil Art. 109. nur denjenigen bestrafe, der

in einer Versammlung etwas schriftlich zum Hochverrathe auffordere; allein letzteres ist als eigenes Verbrechen denominirt, und darum obiger Versuch nach den allgemeinen Grundsätzen vom Versuche nicht weniger strafbar.

b) Art. 113. nr. 1. wird getadelt, weil darin nur der Motive aus Gunst oder um Vortheil willen gedacht sey. Diese Bestimmung ist wörtlich aus Art. 305. et 1. des Strafgesetzbuches, und das Wort Gunst so offenbar umfassend, daß es alle Fälle begreift.

c) Da Art. 124. nur von Schmähung der Verfassung in öffentlicher Versammlung, oder durch Verbreitung schriftlicher Aufsätze spricht, so sey, wie der Verfasser meynt, derjenige, der solche Schmähung nur gegen einzelne Personen ausspricht, nicht zu strafen. Der Verfasser tadelt hier wieder mit Unrecht, denn was einzelne Bürger gegen einander sprechen, kann nicht zum Gegenstande einer Bestrafung gemacht werden, so wie es privatim geschieht, weil sonst die Freyheit auf das äußerste gefährdet werden würde. Geschieht es aber öffentlich, obwohl nicht in öffentlicher Versammlung, so tritt Art. 53. Thl. 2. ein.

d) Art. 205. von der Erpressung wird getadelt, weil er nur von einer Handlung, nicht von Unterlassung und nur vom rechtswidrigen, nicht vom rechtmäßigen Vortheile, so wie nicht vom Schaden spreche. Der Unterlassung hätte allerdings wohl gedacht werden sollen, vom rechtmäßigen Vortheile durfte aber nicht Rede seyn, da sonst das Verbrechen Selbsthülfe, nicht mehr Erpressung, ist, und Thätlichkeiten so wie Drohungen, um jemanden Schaden zuzufügen, consti-

tuiren das Verbrechen der Concussion ebenfalls nicht, da gerade die Absicht, einen Vortheil zu erlangen, zum Begriffe der Concussion, als eines dem Raube gleichartigen Verbrechens, nöthig ist. Tittmann l. c. Thl. 3. p. 398.

e) Der Verfasser vermißt mehrere Arten der Verfälschung:

aa) in Art. 281. u. 289. Verletzung der Familien und Bürgerrechte betreffend, so sey hier nur der Fall ausgedrückt, daß es zum Nachtheile geschehe; allein da hier blos von einer Verletzung eines anderen die Rede ist, so konnte auch nur von dessen Nachtheile gesprochen werden. Die Handlung, wenn sie nicht zum Nachtheile des Verletzten geschah, also keine Verletzung der Rechte desselben ist, kann wohl aus anderen Gründen z. B. als Betrug u. s. w. strafbar seyn, allein das specielle Verbrechen der Verletzung der Familien oder der Bürgerrechte, wovon ausschließend jene Artikel handeln, ist darin nicht enthalten, und folglich ist der Tadel auch im hohen Grade ungegründet.

bb) Wenn jemand falsche Vorwände gebrauche, um zur Trauung zugelassen zu werden, so sey dieses nicht bestraft, da Art. 284. nur davon spreche, wenn ein Ehegatte den andern hintergehe, und Art. 333. II. nur davon, wenn beyde den Pfarrer täuschten. Auch sey die im letzten Artikel angedrohete Strafe bey verbotenen Ehen der Blutsverwandten zu gering. Diese Zweifel werden sich heben, wenn man erwägt, daß, wenn jemand sich wirklicher Fälschungen schuldig macht, um zur Trauung zugelassen zu werden, diese Hand-

lung resp. nach Art. 150. seq., dann Art. 210. seq. zu bestrafen ist, so wie auch ein Betrug des Pfarrers ohne falsche Urkunde, wenn er nicht blos eine Verschweigung der Hindernisse oder die Nichtproduction der obrigkeitlichen Urkunde enthält, nach Art. 308. bestraft werden muß. Wo der Gesetzgeber nicht besondere Dispositionen in Betreff gewisser, benannter, unerlaubter Handlungen getroffen hat, da treten die allgemeinen Bestimmungen ein, und die genannten sind, wie sich von selbst versteht, nur Ausnahmen von der allgemeinen Regel, die folglich die Bestrafung der nicht speciell benannten nicht ausschließen können. Eben so ist die in Art. 333. II. bestimmte Strafe bey Täuschung des Pfarrers in Betreff von Ehehindernissen nicht zu gering, wenn Blutsverwandte sich verpflichten; denn wurde der Beyschlaf vollzogen, so ist eine ideale Concurrenz von Verbrechen vorhanden, und es treten also die Strafen der Art. 267. 269. wegen Blutschande und Art. 310. II. wegen Verführung zur Unzucht ein. Warum diejenigen, die sich ohne die vorgeschriebene nothwendige Erlaubniß trauen lassen, nicht bestraft werden sollen, wie der Verfasser meynt, kann ich nicht einsehen, denn nicht blos der Geistliche, sondern auch diejenigen, die sich trauen lassen, übertreten ein Polizeygesetz.

cc) Art. 152. nro. 3. u. 5. bestimmt, daß nur diejenigen Urkunden öffentliche seyen, welche die Staatsbehörden innerhalb der Gränzen ihres Amtes und die Notarien innerhalb ihres Wirkungskreises ausstellen. Der Verfasser sagt nun, hieraus folge, daß, wenn jemand Namens eines Beamten oder Notars eine falsche

Urkunde ausstelle, deren Amtsgewalt sich auf die Personen oder Fälle, welche die Urkunde betreffe, nicht erstrecke, der Art. 150. wegen Fälschung öffentlicher Urkunden nicht zur Anwendung kommen könne. Wenn ich nun auch schon der Meynung bin, daß die Worte Amtsgränze und Wirkungskreis nur auf den Umfang der Gewalt des Beamten und des Notars gehen, so bin ich doch in Betreff der Rüge selbst mit dem Verfasser einverstanden, da der Charakter einer öffentlichen Urkunde lediglich darin liegen kann, daß sie von einer Behörde in ihrer Qualität als öffentliche Behörde ausgestellt ist, und dieser Charakter ihr auch dann bleibt, wenn sie auch dem Inhalte der Urkunde nach, die angewiesene Amtsgränze überschritt. Wenn letzteres den Begriff einer öffentlichen Urkunde ausschlöße, so müßte eben diese Bedingung ad nro. 1. Art. 152., wo von den Urkunden der Ministerien und des Staatsraths geredet wird, beygefügt seyn.

dd) Daß Art. 201., wo von Fälschung der Privaturkunde die Rede ist, nicht auf Urkunden, die unter erdichteten Namen ausgestellt sind, und auf den Mißbrauch anvertrauter Blanquets angewendet werden könne, darinn kann ich dem Verfasser nicht beystimmen, denn der Artikel sagt ausdrücklich:

wer eine Privaturkunde auf den Namen eines Andern fälschlich ausstellt,

und der Name eines Andern ist auch ein erdichteter Name, denn der Fälscher bezeichnete hiedurch ein bestimmtes Individuum, wenn es auch nicht existirte. Der Mißbrauch eines Blanquets als gefälschte Urkunde ist aber in den Worten:

wer die Unterschrift oder das Siegel eines Andern zu einer falschen Urkuude mißbraucht,

umfaßt. Hat aber der Inhaber das Blanquet nicht als gefälschte Urkunde mißbraucht, sondern in seiner Eigenschaft als Blanquet gegen den Willen des Ausstellers gebraucht, z. B. einem Dritten überlassen, so fehlt der Charakter der Fälschung.

ee) Da die Art. 150. u. 210. nur von Veränderung in gültigen Urkunden sprechen, so wirft der Verfasser die Frage auf, ob jemand gestraft werden könne, der in einer, durch die Verjährung ungültig gewordenen, Urkunde etwas verändere? Diese Frage scheint mir spitzfindig, denn es läßt sich einer Urkunde nicht ansehen, ob sie verjährt sey, da nur die unterlassene Ausübung eines Rechtes die Einrede der Verjährung begründet, nicht aber das Datum, wann eine Urkunde ausgestellt worden. Von gültigen Urkunden, d. h. solchen, deren äußere Zeichen sie als solche prädiciren, konnte auch im Artikel nur die Rede seyn, da ungültige, z. B. zerrissene, durchstrichene, den Charakter von Urkunden gar nicht mehr haben. Das Strafgesetzbuch hat daher ebenfalls das Wort »gültig« gebraucht, und dieses ist aus obigem Grunde besser als das Wort »ächt«, dessen sich das österreichische Gesetzbuch bedient.

ff) Unrichtig ist der Tadel, daß sich die Art. 162. u. 163. wegen Fälschnng der Creditpapiere nur auf die Veränderung der Summe bezögen, denn es heißt dort ausdrücklich:

durch Nachmachen einer solchen Obligation oder Veränderung der Summe,

f) Diejenigen Zweifel, welche der Verfasser gegen Art. 212. I., verbunden mit Art. 262. II. vorbringt, beruhen auf einer Casuistick, vermöge deren auch über die besten Gesetze Zweifel erhoben werden können.

g) Der Art. 185. spricht von Verbreitung der Viehsuche aus Bosheit, wodurch der Verfasser die eigennützige Absicht für ausgeschlossen erklärt. Dieses glaube ich nicht, da die Bosheit alle bösen Motive umfaßt, die den Verbrecher bewogen haben können, vorsätzlich eine Viehseuche zu verbreiten.

h) Die Worte des Art. 250. »einen Andern an seinem Körper zu beschädigen« scheinen, wie sich der Verfasser ausdrückt, nicht auf jeden Schlag oder Stoß angewendet werden zu können, so wie nicht alle Angriffe unter körperlicher Mißhandlung, welche den Grundbegriff der Art. 35. seq. I. u. 300 — 303. II. ausmachten, dem Anscheine nach hin zu rechnen seyen, so wie denn Art. 131. u. 316. nro. 3. u. 4. I. Gewaltthätigkeiten gegen Personen von thätlichen Mißhandlungen unterschieden habe. — Die Art. 250. seq. und 300 bis 303. II. enthalen wörtlich die Bestimmungen der entsprechenden Artikel des Strafgesetzbuches, und letztere haben nie einen Zweifel bey den Gerichten gegeben. Da der Verfasser hier überall nur von einem Scheine spricht, so bedarf es einer weitern Widerlegung nicht. In den Artikeln 250. und 300. bis 303. ist übrigens, was wohl zu merken ist, nicht von Injurien, sondern von Körperverletznngen die Rede.

i) Ferner wird getadelt, daß es viele symbolische Injurien gebe, hinsichtlich deren die Anwendung des Art. 320. zweifelhaft sey, z. B. wenn ein Frauenzimmer auf eine die Schamhaftigkeit kränkende Weise angegriffen, wenn jemand mit Koth beworfen werde. Der Art. 320. spricht aber generell von allen Handlungen und Unterlassungen, worunter also sämmtliche Beleidigungen der Ehre subsummirt werden können und müßen. Was hier dem Entwurf vorgeworfen wird, ist abermals, daß er sich keiner Casuistick schuldig gemacht habe.

l) Es wird getadelt, daß das Furtum usus nicht bestraft werde, und bezweifelt, daß, wenn jemand eine miteigenthümliche Sache heimlich in Besitz nehme, oder wenn er etwas stehle, um es zu verschenken, derselbe bestraft werden könne. Was den ersten Tadel betrifft, so wäre es wohl ein ganz unrichtiges Verfahren, über das Furtum usus ein eigenes Gesetz zu geben, da ein solches eigentlich gar nicht existirt. Boehmer ad Art. 157. P.H.G.O. §. 4. Quistorp. peinl. Recht §. 340. und unter den Begriff anderer Verbrechen, z. B. des Betrugs fällt. Feuerbach l. c. §. 314. Die widerrechtliche Besitznahme eines Miteigenthums enthält aber entweder eine unerlaubte Selbsthülfe, oder einen Diebstahl, oder einen Betrug, und hier konnte also auch ein eigenes Gesetz nicht gegeben werden. Wenn aber jemand etwas stiehlt, um es zu verschenken, so ist wohl nicht zu bezweifeln, daß diese Handlung in der Definition des Diebstahls liegt, denn die Absicht zu verschenken, setzt diejenige, die Sache als Eigenthum zu haben, voraus, da man

nur

nur dasjenige verschenken kann, was man eigentlich hat.

k) Richtig ist der Tadel über die Fassung des Art. 315. und es würde statt zu sagen: wer einen fremden Jagdbezirk ohne Erlaubniß mit Schießgewehr betritt, um u. s. w., der Artikel dahin zu fassen seyn; wer einen fremden Jagdbezirk betritt, um ohne Erlaubniß des Berechtigten mittelst Schießgewehr u. s. w. Dadurch wird der Artikel auch den Fall umschließen, wenn jemand mit Erlaubniß in dem Jagdbezirk war, jedoch ohne Erlaubniß Wild erlegte, und wenn er beym Betreten kein Schießgewehr hatte, und es z. B. schon im Walde versteckt war.

l) Der Verfasser meynt, daß, wenn ein Beamter ein falsches Attestat ausstelle, um jemanden vom Soldatenstande zu befreyen, derselbe nicht als ein solcher, der seine Amtspflichten in der Absicht, um den Staat oder einen Privaten in Schaden zu bringen, verletzt, zu betrachten sey. Solche Behauptung kann Niemandem einfallen, der nicht vergißt, daß die Entziehung eines Landesvertheidigers dem Staate offenbar Schaden bringt, und auch für denjenigen, der statt des Befreyeten eintreten muß, und also mindestens den ihm gebührenden Vortheil später einzutreten, verliert, der Schaden evident ist.

m) Es wird ferner bemerkt, daß nach Art. 333. no. 1. ein Beamter, der über seinen Urlaub ausbleibt, um einige Reisekosten zu ersparen, mindestens mit Dienstentlassung zu bestrafen sey, daß nach Art. 324. Verletzung der Amtsverschwiegenheit nur bey eigennütziger Absicht Dienstentlassung zur Folge habe, daß dieser Artikel ohne Grund von Art. 353. abweiche, daß der Art.

348. zu milde sey, daß die besonderen Vorschriften des Art. 338. u. 339. wegen Mißhandlung eines Angeschelteten oder Zeugen inconsequent und zu gelinde wären, daß in Art. 354. die Strafhöhe unrichtig sich nach dem zufälligen Schaden richte, daß Art. 355. wegen Fahrläßigkeit der Beamten keine Rücksicht auf die größeren oder geringeren Fehler nehme, sondern lediglich die Wiederholung in das Auge fasse, und daß Unsittlichkeit erst bey dem vierten Male Entlassung zur Folge habe. Dieser sämmtliche Tadel trifft aber das Gesetzbuch, woraus die Artikel fast wörtlich übernommen worden, und er ist ungegründet, wie die bloße Nachlesung der Artikel ergiebt, und zum Theil oben schon deducirt ist. Der Verfasser will wegen der Verletzung der Amtspflichten keine allgemeinen Regeln, sondern nur eine Anführung der erheblichsten Verletzungen aufstellen und dem Richter überlassen, die ungenannten nach dem Verhältniße mit jenen zu strafen. Das heißt die Beamten der richterlichen Willkühr Preis geben, was doch gewiß nicht den Vorzug vor möglichst bestimmten Regeln verdient. Der Verfasser, der so sehr gegen die Willkühr, welche der Entwurf dem Richter giebt, eifert, zeigt sich hier wenig consequent. Die bisherige Praxis spricht für die Richtigkeit der gegebenen Regeln. Je verschiedener die Verbrechen des Staatsbeamten sind, um so weniger kann eine bloße Exemplification genügen, die in jedem Falle als eine höchst mangelhafte Gesetzgebung erscheint. Schon Kayser Carl (C.C.C. Art. 103.) erlaubte nicht, Handlungen zu bestrafen, worauf eine bestimmte Strafe nicht gesetzt worden, und das baierische Gesetzbuch wie der Entwurf sprechen den wichtigen Grundsatz aus, daß Strafe nur

wegen solcher Handlungen und Unterlassungen statt finden solle, welche ein Gesetz ausdrücklich mit Strafe belegt. Wenn man dem Richter erlauben wollte, ohne Gesetz nach einer bloßen Exemplification Strafen zu erkennen, so wäre die Freyheit der Staatsbürger ewigen Vexationen unterworfen, und wenn auch daraus, daß vielleicht bey Aufstellung bestimmter Regeln diese oder jene Handlung sich darunter nicht subsummiren läßt, zuweilen der Nachtheil entspringt, daß eine oder die andere Handlung, welche strafbar seyn möchte, nicht bestraft wird, so ist dieser Nachtheil weit geringer, als wenn den Staatsbürgern bey allen ihren Handlungen das Schwerdt immer über dem Haupte schwebt, und sie der Willkühr der Richter, die gewöhnlich nur zu leicht einen Schein Rechtens für die Strafe findet, Preis gegeben sind. Hier haben Haß, Rache, Leidenschaft, und besonders der Despotismus ihr volles Spiel, wogegen dort das Gesetz den Bürger schützt. Mir scheint es, daß, wo die Herrschaft des Gesetzes und nicht der Wille eines Einzelnen gilt, die Grundsätze, welche der Verfasser aufstellt, mit wirklichem Abscheu zurückgewiesen werden müssen, und in dieser Abweichung zeigt sich ganz eigentlich der Unterschied, ob man in einem freyen, ob man in einem despotischen Staate lebe.

3. Von einigen strafbaren Handlungen, bey welchen der Entwurf von unrichtigen Begriffen ausgegangen ist.

Der Verfasser bemerkt, daß schon die vorigen Abschnitte bewiesen, daß der Entwurf oft zu enge Be-

griffe gebe, und die Begriffe unrichtig auffasse. Daß dieses bey den meisten von dem Verfassar angegebenen Fällen unrichtig sey, habe ich schon bey Prüfung jener Abschnitte dargethan. Es werden nun von dem Verfasser in dem jetzigen Abschnitte noch einige Beyspiele, angeblich unrichtig gefaßter, Begriffe von einzelnen strafbaren Handlungen aufgeführt. Diese sind

a) Nach Art. 172. sey es Landfriedensbruch, wenn mehrere Personen in fremde Häuser liegende Gründe gewaltthätig einfallen, also sey auch Landfriedensbruch, wenn zwey in einem eingezäunten Garten oder Gehölze einbrechen. Dadurch werde aber ganz klar der Landfriedeu nicht gestört. Diese Rüge habe ich ebenfalls schon (Kritick p. 82. nr. 1.) gemacht.

b) Es wird getadelt, daß der Beweis der Wahrheit einer Anschuldigung von Verbrechen und Vergehen so sehr beschränkt sey, daß derselbe nach Art. 277. nur dann für zuläßig erachtet worden, wenn er nicht schon zur Zeit der Anschuldigung durch rechtskräftige Entscheidung hergestellt sey. Auch mir scheint es, daß die Fassung des Art. 277. einer Aenderung bedürfe. Der Art. 276. hat ganz richtig die wissentliche Andichtung eines Verbrechens oder Vergehens, d. h. nach Feuerbach l. c. §. 429. das Bewußtseyn, daß der Beklagte unschuldig sey, zum Begriffe der Calumnie erfordert. Dieses Bewußtseyn ist nun allerdings dann anzunehmen, wenn sich die Anschuldigung nicht auf bestimmte Beweise gründete, aber eben deshalb wird es auch im gegentheiligen Falle ausgeschlossen. Hieraus folgt, daß die Beschuldigung nicht blos dann nicht für wissentlich angedichtet ange-

sehen werden könne, wenn sie schon durch ein rechtskräftiges Urtheil dargethan war, sondern überhaupt dann, wenn der Beweis zur Zeit der Anschuldigung schon existirte, und dem Anschuldigenden bekannt war, denn in diesem Falle ist immer keine wissentliche Andichtung erfolgt. Die Gründe, warum der Entwurf die Falschheit der Beschuldigung nur in dem, in Art. 277. ausgedrückten, Falle annahm, und nach Art. 278. den Anschuldigenden, wenn dieser Fall nicht vorhanden war, nur dann vor der Strafe der Calumnie schützte, wenn er seine Anschuldigung bey der Obrigkeit schon vorher angezeigt hatte, liegen in einer zu ängstlichen Sorge, jeden Staatsbürger gegen die schwere Beschuldigung vor Verbrechen und Vergehen zu schützen, führen aber, wie der Verfasser gezeigt hat, zu manchen Inconsequenzen, und kommen nach obiger Darstellung mit dem Begriffe der Calumnie in Widerspruch. Immer muß gelten, was L. 18. p. D. de injuriis sagt:

Eum qui nocentem infamavit non esse
aequum, ob eam rem condemnari.

Der Verfasser findet nun ferner noch den Begriff des Art. 276. I. u. 319. II, unvollständig, indem sie nur von außergerichtlicher Ausstreuung oder heimlicher Verbreitung sprechen, und folglich den Fall nicht begriffen, wenn jemand dem andern, auch das gröbste Verbrechen, sogar öffentlich, vorrückte. Allein der Begriff einer Calumnie erfordert, abweichend von demjenigen der Injurie immer, daß es hinter dem Rücken des Calumniaten geschehe, so wie eine Diffamation, und ich glaube daher, daß der bloße Vorwurf eines

Verbrechens mit Recht unter die Kategorie bloßer Injurien falle, und hiefür die Bestimmung des Art. 320. II, welcher eine Arreststrafe bis zu 2 Monaten androhet, genüge. Tittmann l. c. Thl. 3. p. 57.

c) Der Verfasser tadelt, daß der Entwurf dem Begriff der Unterschlagung im Art. 303. beygesetzt habe, daß die Zueignung in der Absicht, um sie dem Eigenthümer zu entziehen, geschehen seyn müsse. Mir scheint dieses nicht tadelhaft, denn z. B. wenn jemand, der hinlängliches Vermögen hat, Geld für einen andern einnimmt, und dieses für sich gebraucht, so würde der Begriff der Unterschlagung hiedurch vollendet seyn, wenn bey jenem Verbrauche auch durchaus nicht die Absicht vorhanden gewesen wäre, das Geld dem Eigenthümer zu entziehen. Daß dieses unrichtig sey, kann wohl keinen Zweifel haben. Man darf aber um deswillen jenen Beysatz nicht mit der bloßen Vorschützung der Absicht, das Zugeeignete ersetzen zu wollen, verwechseln. Die Absicht der Entziehung muß und wird sich hier aus den Umständen jedes einzelnen Falles ergeben, immer streitet jedoch nach dem Art. 42. die Vermuthung für sie. Tittmann l. c. Thl. 3. p. 434. not. 9. Der Widerspruch, welchen der Verfasser ferner in dem Art. 304. mit dem Art. 303. findet, ist nicht vorhanden, da im letzten Artikel ausdrücklich nur von den Handlungen die Rede ist, wodurch die Zueignung für vollendet zu achten ist, und nicht von der Absicht, in welcher diese Zueignung geschah. Ausgelassen sind übrigens in dem Art. 304. keine Puncte, die im Art. 230. des Gesetzbuches enthalten sind. Wenn derselbe der in Art. 231. erwähnten Bestimmung, daß

Pfandgläubiger, die ein Pfand veruntreuen, als gemeine Diebe zu strafen seyen, nicht gedenkt, so wäre dieses zu loben, da diese Handlung unter den allgemeinen Begriff der Unterschlagung fällt. Was aber in den Art. 231. u. 232. des Gesetzbuches von Fuhrleuten, Boten u. s. w. enthalten ist, enthält schon der Art. 226. des Entwurfes.

d) Den Art. 305. tadelt der Verfasser um deswillen, weil er, bey der Qualification der Vorenthaltung einer gefundenen Sache als Verbrechen, weggelassen hat, daß es geschehen seyn müsse, um sich die Sache rechtswidrig zuzueignen. Ich glaube, daß dieses nicht zu tadeln sey, denn aus der Vorenthaltung folgt die rechtswidrige Absicht, welche jedoch dadurch von selbst wegfällt, wenn der sich Meldende der Eigenthümer nicht war, oder der Findende hinlänglichen Grund hätte, ihn dafür nicht zu halten. Hier, wie überall, findet Art. 42. über die Abwesenheit des rechtswidrigen Vorsatzes seine Anwendung. Begründeter scheint der Tadel, daß der Finder nicht auch dann bestraft wird, wenn er den Fund nicht bey der Obrigkeit anzeigt; allein demselben steht entgegen, daß die Unterlassung einer solchen Anzeige mehr in moralischer als strafrechtlicher Hinsicht als unerlaubt erscheint, weshalb diese Unterlassung auch weder das preußische Landrecht, noch das österreichische Gesetzbuch unter die Verbrechen aufgenommen hat, obgleich die Civil-Gesetze dieser Staaten dieselbe sogar zu einer bürgerlichen Pflicht gemacht haben.

e) Der Verfasser erklärt den Begriff des Betrugs in Art. 308. für unrichtig, und zwar

weil die Absicht nicht darauf gerichtet zu seyn brauche, einen Schaden zuzufügen, oder sich einen unerlaubten Vortheil zu verschaffen, wie dieses im Gesetzbuche gefordert werde. Es ist aber zu erwägen, daß die Definition des Gesetzbuches um deswillen so gefaßt ist, weil sie nach Inhalt des Art. 256. nicht allein den einfachen, sondern auch den sogenannten qualificirten Betrug umfaßt, zu welchem letzteren nicht erfordert wurde, daß ein Schaden oder Vortheil daraus hervorgegangen sey. Der Entwurf dagegen umfaßt in seiner Definition nur den einfachen Betrug; da nun dazu immer der Erfolg eines Schadens oder Vortheils erforderlich ist, und zum Begriffe eines jeden Verbrechens der böse Vorsatz, d. h. daß sich der Verbrecher die Hervorbringung des Verbrechens als Zweck und Absicht seiner Handlung vorgesetzt habe, erfordert wird, so ergiebt sich, wie mir scheint, klar, daß, nachdem der Entwurf in dem fraglichen Artikel ausdrücklich erklärt hat, daß der Betrug den Erfolg der Beschädigung oder der Verschaffung des unerlaubten Vortheils gehabt haben müsse, es der Beyfügung der Worte »um einen Andern in Schaden zu bringen oder sich einen unerlaubten Vortheil zu verschaffen« nicht bedurfte. Hienach sind daher auch alle Beyspiele, wodurch bewiesen werden soll, daß der Begriff wirklich unrichtig sey, nichts sagend, denn bey jenem neben dem Erfolg zum Betruge als Verbrechen erforderlichen bösen Vorsatze kann eine bloße Lüge, die einem andern zufällig Schaden bringt, offenbar nicht darunter subsummirt werden, und eben so wenig, wenn jemand, in Einverständniß mit dem Creditor, eine Obligation

auf eine höhere Summe, als die empfangene Valute war, ausstellte, denn in beyden Fällen fehlt der böse Vorsatz. Eine Simulation aber, welche darauf ausgeht, einen Dritten zu beschädigen, wird wohl immer einen Betrug enthalten, wenn nicht specielle Gesetze sie milder ansehen. — Daß manche Arten des Betrugs von den Gesetzen gelinder bestraft werden, macht den allgemeinen Begriff des Betrugs noch nicht unrichtig, da darin nicht liegt, daß jene Arten kein wirklicher Betrug seyen, sodern nur, daß besondere Rücksichten eine geringere Strafe nöthig machen. Wie sonderbarer Beyspiele sich der Verfasser übrigens bedient, um den Begriff des Betrugs anzugreifen, ist daraus zu ersehen, daß er meynt, wenn ein Verbrecher seine unerlaubte Handlung, worauf eine Geldbuße stehe, läugne, so sey dieses ein nach Art. 308. seq. zu bestrafender Betrug, eben so, wenn jemand ein gemiethetes Fuhrwerk für ein precarium erhalten zu haben ausgebe, um sich der Post nicht bedienen zu müssen. Daß übrigens der Entwurf die Art. 259. u. 260. des Gesetzbuches wegen des Betrugs in Verträgen weggelassen hat, kann wohl nicht getadelt werden, da, sobald ein wahrer Betrug vorliegt, nicht einzusehen ist, warum derselbe nicht nach den allgemeinen Grundsätzen zu behandeln sey, und Art. 257. mußte weggelassen werden, weil dessen Bestimmungen entweder in dem Begriffe des Betrugs liegen, und dann überflüßig sind, oder nicht, und dann als unrichtig erscheinen. Auch hier will der Verfasser wieder statt bestimmter Gesetze Exemplificationen und Anweisung der Gerichte zur analogen Anwendung jener Beyspiele auf andere Fälle.

Ich habe mich aber schon oben gegen diese Methode erklärt, für welche auch keine der neuern Gesetzgebungen spricht.

4. Handlungen, bey welchen Eintheilungen und Unterscheidungen vorkommen, denen völlig unrichtige Gesichtspuncte zum Grunde liegen.

Als Beyspiele hierüber werden angeführt

a) Art. 130. drohe demjenigen Arbeitshaus, der sich, in der Absicht den Staat oder einen Privaten zu beschädigen, ein Staatsamt anmaaße, ohne diese Absicht aber, Gefängniß. Man wisse nun nicht wie dieses Gesetz anzuwenden sey, wenn jemand sich ein Amt anmaaße, um einen Gefangenen aus Freundschaft u. s. w. zu befreyen. Mir scheint dieses nicht zweifelhaft, denn in der Freundschaft liegt nur das Motiv zur Handlung, und die Absicht, den Staat zu beschädigen, liegt in der Handlung der Befreyung des Gefangenen. Diese bildet mit dem Verbrechen der Anmaaßung eine reelle Concurrenz, und die Strafe richtet sich also nach dem schwersten Verbrechen, wobey das Motiv zur Handlung z. B. die Freundschaft, nur Einfluß auf die Zumessung der Strafe hat.

b) Wenn der Art. 133. darum getadelt wird, daß er die Strafe darnach bestimmt, ob eine obrigkeitliche Person thätlich gemißhandelt worden, so vergißt der Verfasser, daß die Heiligkeit und Unverletzlichkeit obrigkeitlicher Personen über die Strafhöhe entscheiden muß, und daß also, wo jene durch Thätlichkeiten wirklich angegriffen worden, die Strafe höher

seyn muß, als wo mit diesem Angriffe nur gedrohet wurde. Das Gesetzbuch ist übrigens von demselben Princip ausgegangen.

c) Für folgewidrig wird es erklärt, daß nach Art. 243 alle, die an einen Getödteten oder Verletzten Hand angelegt haben, für Urheber der Tödtung oder Verletzung angesehen werden sollen, wenn sie das Gegentheil nicht beweisen können, und daß die Gerichte, wenn die Verwundungen durch ihr Zusammentreffen den Erfolg hervorgebracht haben, für die weniger strafbaren Theilnehmer die Strafen herabsetzen können. Der Verfasser hat nicht erklärt, warum er diese Sätze für folgewidrig halte. Ich finde diese Folgewidrigkeit im Art. 255. nicht, denn derselbe bestimmt nur, daß, wenn es nicht zur Gewißheit gebracht worden, wer die tödtliche Wunde zugefügt habe, jene Vorschrift eintreten solle. Da jeder, der ein Verbrechen begeht, für den eingetretenen Erfolg tenent ist, wenn er ihn voraussehen konnte, und da ihm in diesem Falle das größere wie das geringere entstandene Uebel zugerechnet werden muß, so scheint mir jene Bestimmung consequeut. — Die Bestimmungen des Gesetzbuches haben in praxi zu vielen Zweifeln Anlaß gegeben.

d) In dem Art. 256. vermißt der Verfasser die Stiefeltern und Pflegemutter, allein sie sind unter den Worten

überhaupt solche Personen, welchen er zur besondern Achtung verpflichtet ist

ganz offenbar begriffen.

e) Als eine besondere Unrichtigkeit und einen Widerspruch sieht der Verfasser es an, daß, nach der Fassung der Art. 252. u. 253., wenn jemand einen andern mit vorbedachtem Entschluße ausgeprügelt, und hieraus zufällig, etwa durch die dem Thäter unbekannte Körperbeschaffenheit des Mißhandelten, oder durch einen unglücklichen Fall gegen einen scharfen Stein der Tod oder eine schwere Beschädigung erfolgt, Zuchthausstrafe gegen den Thäter eintrete, wogegen, wenn jemand den Andern mit tödtlichen Waffen überfalle, sie lebensgefährlich gebrauche, jedoch nur eine leichte Verletzung verursache, eine Geldbuße eintrete. Wie wenig solche theils schiefe theils aus der Luft gegriffene Beyspiele die Unrichtigkeit eines Grundsatzes beweisen können, ist klar. Alles kommt darauf an, ob das Gesetz an sich consequent ist. Nun ist es wohl ein von keinem Rechtsgelehrten widersprochener Satz, daß der zufällige Erfolg, den eine unerlaubte Handlung wider die Absicht des Handelnden gehabt hat, zwar für sich selbst kein Verbrechen ist, jedoch aber, wenn er nach allgemeiner oder dem Thäter besonders bekannter Erfahrung unmittelbar aus der Handlung zu entstehen pflegt, oder wenn er daraus eben so wohl als ein anderer geringerer entstehen kann, dem Thäter zugerechnet werden muß, und also in so fern der entstandene Schaden auf die Strafe den bedeutendsten Einfluß hat. Diesen Grundsatz hat auch das Strafgesetzbuch und der Entwurf bey dem speciellen Verbrechen überall durchgeführt, und es kann daher keinem Zweifel unterworfen seyn, daß er auch über die Strafe dessen entscheiden müsse, welcher jemanden mit vorbe-

dachtem Entschluße eine körperliche Verletzung zufügt. Hienach zeigen sich die angeführten Beyspiele: soweit sie die Richtigkeit der Bestimmungen der Art. 252. u. 253. angreifen sollen, in ihrer Blöße, denn bey jedem speciellen Falle wird es erst Gegenstand der richterlichen Reflexion, ob der durch die körperliche Constitution des Beschädigten, oder das Fallen auf einen Stein herbeygeführte Erfolg ein solcher sey, welcher, nach obigen Grundsätzen, dem Thäter zugerechnet werden können. Wäre daher der Entwurf bey den aus dem Gesetzbuche hergenommenen Grundsätzen der Art. 252. u. 253. stehen geblieben, so würde sich nichts gegen ihn einwenden lassen, allein er hat — was der Verfasser nicht gerügt hat — im Art. 251. die Bestimmungen des Art. 235., welche bey dem Verbrechen des Todschlags gegeben sind, auch für das Verbrechen der Körperverletzung für gültig erklärt. Das war, meiner Ansicht nach, ganz unrichtig. Der Art. 235. sagt, wie das Gesetzbuch, in Betreff des Todschlags:

»Es hat auf die rechtliche Beurtheilung der Tödtlichkeit der Verletzung keinen Einfluß, ob dieselbe »nur durch andere Zwischenursachen den Tod bewirkt, »und ob sie nur wegen der eigenthümlichen Leibesbeschaffenheit des Getödteten oder wegen zufälliger Umstände, unter welchen sie zugefügt werden, den Tod »hervorgebracht haben.«

Bey dem Todschlage will also das Gesetz dem Todschläger den Erfolg seiner Handlung d. h. den Tod jedesmal zugerechnet wissen. Das mußte auch geschehen, denn, da das Verbrechen des Todschlags die

Absicht zu tödten (dolum determinatum i. e. ausschließlich auf eine bestimmte Wirkung gehend) voraussetzt, so kann dabey nicht mehr von einem, nach allgemeiner oder besonderer Erfahrung eintretender oder von einem größern oder geringern Erfolge und folglich nicht von Anwendung des obigen Grundsatzes aus Art. 41. die Rede seyn, sondern der beabsichtigte Erfolg fällt dem Todschläger ganz zur Last, wobey es also, da er bey eingetretenem Erfolge lediglich nach seiner Absicht zu beurtheilen ist, gleichgültig seyn muß, ob derselbe bey einem andern Individuum, als dem Getödteten nicht eingetreten wäre, und ob Zwischenursachen und zufällige Umstände, welche durch die Handlung in Wirksamkeit gesetzt worden, denselben bewirkt haben. Ganz anders verhält es sich bey dem Verbrechen der Körperverletzung. Hier geht die Absicht nicht auf ein bestimmtes Uebel, wenigstens in der Regel nicht (dolus indeterminatus d. h. auf eine gewisse Art oder Gattung gehend) und man kann daher, wenn jemand einem andern mit vorbedachtem Entschluße eine körperliche Mißhandlung zufügte, und daraus der Tod oder eine andere bedeutende Verletzung erfolgte, nicht kategorisch behaupten, daß er dieses beabsichtigt habe, sondern, ob diese Absicht angenommen werden müsse, darüber kann nur nach dem Grundsatze des Art. 41. entschieden werden. War also die Handlung wirklich eine solche, die den Tod oder die größere Verletzung nach allgemeiner oder besonderer Erfahrung zur Folge zu haben pflegte, oder aus welcher jene Folgen eben so leicht, als geringere Uebel entstehen konnten, so müssen ihm die erstern zugerechnet werden. Wenn daher, um bey den Beyspielen des Verfas-

sers zu bleiben, jemand einen andern, der schon, seinem äußern Ansehen nach, hecktisch ist, durchprügelt, und er stirbt aus Veranlassung dieser Mißhandlung, so kann gar kein Zweifel seyn, daß dem Thäter dieser Erfolg zuzurechnen sey, denn er konnte voraussehen, daß diese Folge daraus entstehen könne. Wenn dagegen jemand einen äußerlich robusten und gesunden Menschen durchprügelt, dieses aber die Wirkung hat, daß ein inneres Geschwür aufgeht und er daran stirbt, so wird ihm dieser nicht voraus zu sehende Erfolg nicht zuzurechnen seyn. Eben so wird derjenige, der einen andern ausprügelt, nicht für die Verletzung zu haften habe, den dieser zufügt, nachdem er sich losgerissen, davon gelaufen und gefallen ist, wogegen ihm diejenige Verletzung zu imputiren ist, die er erhält, indem er von dem Angreifer zu Boden gerissen wird, oder, indem er durch die Gewalt der Schläge zu Boden stürzt, und auf das Steinpflaster fällt.

Dieser Darstellung gemäß bin ich der Meynung, daß der Art. 251., der sich auch im Gesetzbuche nicht findet, aus dem Entwurfe weggelassen werden müsse.

Zu erwähnen ist noch, daß das Beyspiel, um die Fassung des Art. 300. II. als unrichtig darzustellen, sehr übel gewählt ist, denn, wenn jemand einen andern mit mörderischen Waffen überfällt, und sie lebensgefährlich gebraucht, so wird dieses bis dahin, daß der Thäter das Gegentheil wahrscheinlich macht, was in den wenigsten Fällen möglich seyn wird, nach Art. 42. als ein Versuch des Todschlages oder des Mordes, oder nach den begleitenden Umständen, irgend eines anderen größeren Verbrechens angesehen werden müssen,

Der Tadel endlich, daß nur die Größe der Verletzung nicht andere Umstände, z. B. Ueberfall von Mehrern, daß der Mißhandelte ein Greis, ein Frauenzimmer sey, daß er keine Veranlassung zur Mißhandlung gegeben habe, keinen Einfluß auf die Strafe hätten, ist ganz unrichtig, denn die Größe der Verletzung entscheidet nur über Straf-Gattung. Die obigen Umstände haben aber immer den bedeutendsten Einfluß auf die Strafzumessung innerhalb der Gattung.

f) Der Verfasser greift nun ferner den Grundsatz an, daß die Zeit der Krankheit zum Maaßstabe für Strafgattung gemacht werde; allein alle Gesetzgebungen bestimmen die Höhe der Strafen besonders darnach, ob jemand wichtigen Nachtheil an seinem Körper erlitten, und eben dieses thut der Entwurf wie das Gesetzbuch, nur mit dem Unterschiede, daß, wo nicht ein solcher wichtiger Nachtheil erfolgt ist, die Höhe der Strafe nach der Krankheitszeit bestimmt wurde. Ganz unrichtig ist es also, daß dieselbe überall die Strafgattung bestimme, sondern sie wirkt aushelfend aus da, wo der Richter sonst keinen Anhalt haben würde, und daß dieses wohlthätig sey, bewährt die tägliche Praxis. Wenn der Verfasser meynt, daß, wenn jemand einem andern durch Mißhandlung einen Bruch zufüge, einige Zähne einschlage, dieses keine Verunstaltung sey, so sündigt er gegen die Bedeutung des Wortes Verunstaltung, da dasselbe nicht erfordert, daß der Defect den Blicken anderer Menschen erscheine, sondern daß es nur ein Defect, d. h. ein abnormer Zustand des Körpers sey, der durch die Mißhandlung hervorgebracht ist. In wie fern der Artikel 252. in Betreff des durch die

Miß-

handlung verlornen Gebrauchs der Arme zu ändern seyn möchte, habe ich schon (Kritick p. 116.) gesagt, und daselbst noch einige andere Erinnerungen in Betreff der Art. 252. bis 255. beygefügt, worauf ich mich beziehe. Ferners

g) vermißt der Verfasser zwischen Art. 252. und 253. die Folgerichtigkeit, weil der vorbedachte Entschluß einen so großen Unterschied bey den Strafen mache, indem z. B. wer einem andern, ohne jenen Entschluß, aber vorsätzlich, eine Hand abhaue, ein Auge aussteche, nur Gefängniß zu leiden habe, wogegen ihn, sobald es mit vorbedachtem Entschluße geschehe, Arbeitshaus treffe. — Hätte der Verfasser hier die Worte des Artikels beybehalten, so würde die Unrichtigkeit seiner Behauptung sogleich ins Auge springen; denn, um die Strafe des Gefängnißes in dem gegebenen Falle anzuwenden, ist es nicht genug, daß die Mißhandlung ohne vorbedachtem Entschluß erfolgte, sondern es muß, wie das Gesetz sagt,

ohne vorbedachtem Entschluß in aufwallender Leidenschaft oder bey unvorbereiteten Raufhändeln beschlossen und ausgeführt seyn.

h) Es scheint dem Verfasser anomalisch, daß Art. 253. I. 302. II. gegen denjenigen, der schon einmal ohne Vorbedacht einem andern die bedeutendste Verletzung zugefügt hat, der Art. 242. nicht angewendet werden könne, da doch die Anwendung gegen denjenigen statt finde, der schon zweymal wegen dieses Vergehens bestraft worden. Mir scheint es nicht so, denn im letzten Falle erscheint der Beschädiger als gewöhn-

ter Verbrecher, im erstern nur als rückfälliger, und was wegen jenes zweckmäßig und rechtlich ist, kann es daher bey diesem nicht seyn. Daß unangesäßene Personen, wenn sie als solche gewöhnte Verbrecher erscheinen, mit Zwangbarkeit bestraft werden, hält der Verfasser für eine übertriebene Härte, was es auch wohl seyn möchte, wenn man das Wort ansäßig in seiner eigentlichen Bedeutung nimmt, da sich nicht absehen läßt, warum es einen Unterschied in der Strafe machen soll, ob jemand ein Stückchen Land oder ein Häuschen besitze, oder nicht.

i) Den Art. 254. tadelt der Verfasser, weil nach demselben, der Trunkenbold jemanden verstümmeln könne, ohne daß er mehr als 3 Monate Gefängniß riskire; allein der Verfasser hat hier übersehen, daß der Artikel nur sagt, daß die Strafe gemindert werden könne, und nicht daß sie gemindert werden müße, und es müßte daher ein Richter wahrhaft seinen Verstand verloren haben, wenn er den Artikel auf Trunkenbolde anwenden wollte.

k) Es wird ferner bemerkt, daß die Herabsetzung der Körperverletzungen in die Classe der Uebertretungen wegen subjectiver Beschaffenheit der Handlungen so viel Sonderbares habe, daß es ermüden würde, alles auseinander zu setzen. Die Strafen des Art. 303. II. seyen doch gewiß so groß, daß man sie im erstern Theile hätte anbringen können, und es verrathe nur eine blinde Lust zum Abtrennen und Systematisiren, daß jener Unterschied gemacht sey. Das minimum der Strafe des Art. 303. sey zwar so gering, daß sie im ersten Theile nicht Platz haben könne; allein dieses minimum, welches

für alle Arten der Beschädigungen gleich sey, sey eine neue Inconsequenz, da nicht daran gedacht sey, daß nun jemanden, der einen andern um das Leben gebracht habe, nur Strafe unter einer Woche treffen könne. Man frägt hier billig: was ist der langen Rede kurzer Sinn!

Art. 254. bestimmt, daß, wenn jemand ohne Vorbedacht eine Mißhandlung verübt, und dazu von dem Beschädigten gereizt ist, und in einem Zustande war, in welchem er seiner Vernunft nicht ganz mächtig gewesen, die Handlung, die sonst Verbrechen oder Vergehen war, als Uebertretung zu bestrafen sey. Die Strafe ist nun in Art. 303. II. bestimmt, und der Verfasser meynt, daß diese Strafe, da sie auf 1 — 4 Monate Arrest festgesetzt sey, in dem ersten Theile hätte angebracht werden können, wenn man statt Arrest Gefängniß gesetzt hätte, und folglich unnöthig gewesen sey, in eine andere Classe strafbarer Handlungen herabzugehen. Dieses scheint mir aber ganz falsch, da die Handlung objectiv Vergehen oder Verbrechen ist, und daher nur wegen der Milderungsgründe, die sich in der Person des Thäters finden, als Uebertretung gestraft wird. In dem ersten Theile mußte sie also abgehandelt werden, da aber die Arreststrafe, wie schon oben bemerkt wurde, milder ist, als die Gefängnißstrafe, so konnte der Art. 303. nicht in den ersten Theil aufgenommen werden. Den ausdrücklichen Worten widerstrebte aber, daß jemand, der einen andern unter obigen Umständen um das Leben gebracht hat, nur mit Arrest unter einer Woche solle bestraft werden können; denn es ist deutlich bestimmt, daß sich die Strafe nach den Bestimmungen

des Art. 252. unterscheide, wonach, wenn jemand um das Leben gekommen, der Arrest bis zu 4 Monaten, wenn jemand 1 Monat krank war, bis 2 Monat, und wenn jemand 8 Tage krank war, bis zu einem Monat erkannt werden soll. Alle die Vorwürfe von einer blinden Lust zum Abtrennen und Systematisiren und von Inconsequenzen sind daher wahrlich sehr am unrechten Orte.

1) Der Verfasser kommt schlüßlich, bey seinen Bemerkungen über das Verbrechen der Körperverletzung, wieder auf seine beliebte Theorie, dem Richter einige Beyspiele von Körperverletzungen hinzuwerfen, und ihm zu überlassen, die Ungenannten hienach zu bestrafen. Wie dadurch Willkühr, Inconsequenz begünstigt, und wie sehr die Staatsbürger in ihren theuersten Interessen gefährdet seyn würden, habe ich schon oben bemerkt.

5. Handlungen, bey denen es an den nöthigen Absonderungen fehlt.

In dieser Hinsicht ist zu bemerken:

a) was der Verfasser in Betreff des Verbrechens der Aussetzung rügt, habe ich ebenfalls (Kritick p. 113. E.) gerügt, insbesondere aber noch einige Gründe angeführt, die ich bey dem Verfasser vermisse.

b) Die Rügen, welche der Verfasser wegen der Bestimmungen über den Diebstahl macht, betreffen zuvörderst den weggelassenen Unterschied zwischen Diebstählen von 5 fl. und 25 fl., und den ungemessenen Spielraum, welchen der Enwurf dem Richter gegeben, und diese habe ich (Kritick p. 135. nro. 7.) ebenfalls

gemacht. Der Verfasser rügt aber überdem noch, daß der Diebstahl bey Feuer- und Wassersnoth u. dgl., an Sachen, die nicht in genaue Verwahrung genommen werden können, in Kirchen, wenn er nicht dem Gottesdienste geweihte Sachen betreffe, in königl. Schlössern, mittelst Einschleichen, mittelst Verletzung obrigkeitlicher Siegel, und mittelst Einbruchs in unbewohnte Gebäude, nicht, wie im Gesetzbache, als ausgezeichnete Diebstähle behandelt werden. Hierauf kann ihm aber die Praxis antworten, daß es höchst unzweckmäßig war, diese Diebstähle als ausgezeichnet zu betrachten. Die gehäuften Begnadigungsanträge in einzelnen Fällen der obigen Art, und die Revision aller wegen Diebstählen verhandelten Acten nach mehrjähriger Anwendung des Strafgesetzbuches, hat bewiesen, daß alle obigen Erschwerungsgründe nicht geeignet waren, bey Diebstählen obiger Art, ohne Rücksicht auf die Summe, eine verschiedene Strafgattung eintreten zu lassen, sondern, daß sie nur als Erschwerungsgründe auf Zumessung der Strafe innerhalb der bestimmten Strafgattung einwirken dürfen. Der Entwurf des Strafgesetzbuches für das Königreich Sachsen stellt sie auch nicht in die Reihe der ausgezeichteten Diebstähle.

6. Strafbare Handlungen, die mit übertriebener Gelindigkeit behandelt werden.

»Schonnng gegen Verbrechen, dergleichen man in »keiner Gesetzgebung bis jetzt noch gesehen hat, ist ein »herrschender Zug in dem neuen Entwurf.« Mit diesen Worten eröffnet der Verfasser diesen Abschnitt, indem er sich auf die deshalb schon angeführten Beyspiele

beruft. Da ich diese Beyspiese größtentheils widerlegt zu haben glaube, so fällt auch jene Behauptung in ihrer Allgemeinheeit als unwahr dahin. Ich will jetzt prüfen, was der Verfasser hier in dieser Hinsicht weiter anführt, so wie die Rüge, welche er sonst einmischt, nämlich:

Der Hauptgegenstand seiner Klage über zu große Milde, ist die Lehre vom Diebstahle, und diese ist es daher auch, welche er im gegenwärtigen Abschnitte einzig und allein abhandelt, und wobey er so weit geht, zu erklären, daß der Entwurf das Gewerbe der Diebe in Aufnahme bringen werde. Ich habe schon zum vorigen Abschnitte bemerkt, warum mehrere Diebstähle, die das Strafgesetzbuch zu den ausgezeichneten rechnete, unter die Zahl derselben nicht aufgenommen ssnd, und es erhellt aus demjenigen, was ich dort gesagt habe, daß, wenn sie die Summe von 5 fl. übersteigen, der Richter Spielraum genug, ja zuviel hat, um diese Diebstähle gehörig zu ahnden, denn er kann bis zu 10jährigem Arbeitshause hinaufsteigen. Die Rügen, welche der Verfasser in dieser Hinsicht macht, sind daher ungegründet. Daß die übrigen Diebstähle über 5 fl., dann diejenigen ausgezeichneten Diebstähle, wobey der Entwurf einen Betrag nicht berücksichtigt, zu gelinde bestraft seyen, hat der Verfasser nicht behauptet, und kann auch nicht behauptet werden, da der Entwurf hierin mit andern Gesetzgebungen übereinstimmt, und dabey nur die zu große Willkühr, welche dem Richter eingeräumt wurde, zu tadeln ist. Es bleiben also nur noch folgende Rügen in Betreff zu großer Milde übrig:

a) bey Diebstählen unter 5 fl. Hier ist die

Strafe Arrest bis zu einem Monate oder Geldstrafe bis 100 fl. Für den einzelnen Diebstahl hält nun der Verfasser diese Strafe nicht für zu gering, dagegen findet er sie dann außer Verhältniß, wenn ein Dieb mehrere solche Diebstähle begangen hat, und deshalb noch nie bestraft ist. Dieses ist sie sodann auch ganz gewiß, wenn der unrichtige Generalgrundsatz vom Zusammenfluß beybehalten wird, denn nach demselben Art. 87. nro. 2. et 3. I. und Art. 42. et 45. II. kann bey der Concurrenz einer Menge von Diebstählen unter 5 fl. nur immer die Strafe von 1 Monat Arrest oder 100 fl. Geldstrafe mit einer Verschäfnng aus Art. 7. oder 14. II. eintreten. Würde dagegen der richtige Grundsatz über den Zusammenfluß angenommen, so würde die Strafe bis auf 6 Monate Arrest und 600 fl. Geldstrafe nebst Verschärfungen erhöhet werden können. So würde denn auch die Strafe in jedem möglichen Falle des Zusammenflußes als genügend erscheinen. Daß wegen solcher Concurrenz nie in die Vergehensstrafe übergegangen werden kann, habe ich schon oben bewiesen. Eben so würde bey Rückfällen, wenn man von richtigen Principien ausgehet, die Strafen nie zu gering erscheinen können. Auch würde der gerügte Mißstand wegen der Diebstähle der Dienstboten schwinden, wenn der Entwurf nicht die Regeln des Gesetzbuches Art. 91.—91. weggelassen hätte, wie oben schon gerügt ist. Bey Bey dieser Art der Diebstähle rügt der Verfasser noch, daß sie der bürgerlichen Ehre gar keinen Nachtheil bringen. Ich finde diese Rüge mindestens gewagt, da noch keine Gesetzgebung mit den sogenannten policeylich-strafbaren Diebstählen einen Nachtheil für die bürgerliche

Ehre verbunden hat. Was den Verlust von Ehrenzeichen und dergleichen betrifft, so können hinsichtlich der Policeyübertretungen hierüber nur die jedesmaligen Statuten entscheiden, da es nicht wohl angehet, deshalb eine allgemeine Regel aufzustellen. Im Staatsdienste endlich würde aber auch ein solcher Dieb nie bleiben dürfen, wie ich schon oben bemerkt habe.

b) Die Diebstähle an Früchten oder andern Erzeugnissen des Bodens auf dem Felde oder in Gärten hat der Entwurf nicht als eigentliche Diebstähle, sondern als Feldfrevel angesehen, und sie, wenn sie unter besonders erschwerenden Umständen geschehen, oder der Werth der Entwendung über 5 fl. beträgt, mit Arrest bis 1 Monat und mit Geldstrafe bis 100 fl., außerdem mit Arrest bis zu einer Woche und Geldstrafe bis 25 fl. belegt. Die letzte Strafe würde bey richtigen Principien über Zusammenfluß und Rückfall genügend, die erstere aber scheint zu gering, wie der Verfasser näher ausführt, wovon jedoch andere Rechtslehrer das Gegentheil behaupten:

Hommel de furtis agrariis eorumque poenis §. 5.

c) Daß Entwendungen zwischen Ehegatten u. s. w. auch auf Anzeige eines Betheiligten nur mit geringer Strafe belegt sind, ist aus der C. C. C. Art. 165. und aus dem österreich. Gesetzbuche (§. 213. Thl. 2.) entlehnt, (conf. Leyser sp. 556. med. 2. Salchow Entwicklung von dem Verbrechen des Diebstahls §. 24,) so wie die Rüge, daß im Art. 335. II. nur des Diebstahls aus Lüsternheit und nicht auch aus Hunger gedacht ist, das Gesetzbuch trifft, welches eben so abgefaßt ist. Das preußische Landrecht sagt in letzterer Hin-

sicht »Lüsternheit oder wirkliches Bedürfniß und hat bestimmt, daß die Entwendungen zwischen Ehegatten u. s. w. auf erfolgte Rüge, wie jeder andere Diebstahl zu bestrafen sey (§. 1125. und 1136. Lit. 20. Thl. 2. Pr. L. R.). Beydes möchte Nachahmung verdienen.

Dieser Darstellung gemäß trifft der Tadel des Verfassers wegen der Milde in Betreff der Bestrafung der Diebstähle nicht sowohl eine zu geringe Bestimmung der Strafen, als vielmehr die ungenügende Bestimmung in Betreff der Generalprincipien über den Zusammenfluß und den Rückfall, die Auslassung der Generalregeln über Erschwerungs- und Milderungsgründe, und die gestattete ungemessene richterliche Willkühr. Bey dieser Materie, wie überall, zeigen sich diese Fehler von dem allernachtheiligsten Einfluße, und man kann wahrlich nicht genug dagegen eifern.

Schlüßlich hat der Verfasser noch Bemerkungen über die theils zu gelinde, theils zu strenge Bestrafung der Verletzung fremder Geheimniße hinzugefügt, deren Richtigkeit einleuchtet, weshalb der Art. 396. des Strafgesetzbuches beybehalten werden möchte.

7. Von übertriebener Strenge in einzelnen Fällen.

Der Verfasser hat hier gerügt,

a) daß Uebertretungen, die aus Fahrläßigkeit, selbst verschuldeter Unwissenheit und Irrthum entspringen, besage Art. 29. 36. und 38. Thl. 2. nach denselben Strafvorschriften, wie die vorsätzlichen bestraft werden sollten. Dieser Tadel ist ungegründet, denn

aa) Art. 36. enthält, daß Uebertretungen, da,

wo das Gesetz nicht ausdrücklich bösen Vorsatz erfordere, unabhängig von der Beschaffenheit der Absicht, auch wegen bloßer Fahrläßigkeit bestraft werden. Die Richkeit dieses Satzes erklärt sich daraus, daß hier von policeylich-strafbaren Handlungen die Rede ist, und das österreichische Gesetzbuch §. 5. Thl. 2. hat daher auch dieselbe Bestimmung.

bb) Art. 36. et 38. sprechen davon, in wie fern Mangel an Vernunftthätigkeit, Unwissenheit und Irrthum den Uebertreter entschuldigen und sind ebenfalls aus den §§. 1. et 3. l. c. des österreichischen Strafgesetzbuches, und §. 3. Thl. 1. des österreichischen Civilgesetzbuches übernommen, nur mehr generalisirt. Daß sie deutlicher zu fassen seyen, habe ich schon oben bemerkt.

b) Der Verfasser hält es ebenfalls für eine zu große Strenge, daß die Fälschung, ohne daß Gebrauch von der gefälschten Urkunde gemacht war, mit ordentlicher Strafe belegt sey, so wie, daß die zufälligen Folgen und der Zusammenfluß und Rückfall die Strafen in einzelnen Fällen zu sehr erschweren, endlich daß die Wahrheit bey der Verläumdung fast gar keine Wirkung hat. Er beruft sich deshalb auf seine Ausführung in den vordern Abschnitten, wo ich mich daher auch schon in Betreff dieses Tadels geäußert habe.

c) Gegründet ist der Tadel in Betreff der zu großen Strenge des Art. 329. wegen Fälschungen in Amtshandlungen. Das Strafgesetzbuch hatte im Art. 340. zwar auch die Fälschung in Amtshandlungen mit Zuchthausstrafen belegt, jedoch hievon im Art. 427. hinsichtlich falscher Amtszeugnisse eine Ausnahme gemacht, und

Dienstentlassung nebst 6 monatlichem bis einjährigem Gefängnisse ausgesprochen, wodurch der zu großen Strenge in den Fällen, die der Verfasser beyspielsweise anführt, vorgebeugt ist.

8. Zu weite Gränzen in der Bestimmung der Strafen.

Dieser Fehler ist nur eine Folge des zu weit ausgedehnten Principes in Betreff der richterlichen Willkühr. Man verließ den Grundsatz, daß die richterliche Willkühr soviel als es irgend möglich sey, eingeschränkt werden müsse, daß dieselbe nur ein subsidiarisches Mittel sey, um den Willen des Gesetzgebers zu ergänzen, und daß die Nachtheile derselben, wenn sie ihre Natur und ihre Gränzen überschreitet, weit größer sind, als wenn das Gesetz in einzelnen seltenen Fällen zu hart oder zu milde seyn sollte. Seit Beccaria haben alle neuere Rechtslehrer auf Beschränkung der richterlichen Willkühr gedrungen, das preußische und österreichische Gesetzbuch haben dieselbe auch mit sehr guter Wirkung eingeschränkt, das baierische Gesetzbuch hat dieses noch im größeren Maaße versucht, und, besonders in seinen meisterhaften Generalbestimmungen, dieses Ziel im hohen Grade erreicht. Dadurch ergab sich aber bey der Anwendung im bürgerlichen Leben sowohl im Allgemeinen für die Fälle des Zusammenflußes und Rückfalles und für einige Classen-Verbrechen, z. B. Diebstahl, Widersetzlichkeit gegen die Obrigkeit, Körperverletzungen, als auch in einzelnen individuellen Fällen, daß die Strafen hie und dazu hart schienen. Statt nun bey einer Revision des Gesetzbuches die richtigen Principien aufzustellen, um jenen Härten auszuweichen —

was sehr wohl möglich gewesen wäre — so wurde die zum Wohle der Menschheit aus den Gerichten längst proscribirte ungemesseue richterliche Willkühr wieder in dieselben eingeführt. Daß dieses nicht zu billigen sey, darüber wird jeder practische Criminalist mit mir einverstanden seyn, und wird der Entwurf in dieser Hinsicht in den einschlägigen Stellen verbessert, so wird der meiste Tadel, der ihn trifft, von selbst wegfallrn. Ich enthalte mich daher auch weiterer Bemerkungen über diesen Abschnitt, da derselbe lediglich auf den Exceß in Bestimmung der richterlichen Willkühr basirt ist.

Die Kritick des vorliegenden Werkes endigt sich hiemit, und wenn man, an der Hand derselben, auf den Gesammt-Tadel des Verfassers zurückblickt, so ergiebt sich ganz klar, daß er von dem Entwurfe, wie Leyser med. ad Pand. sp. 633. med. 1. von der Caroline, sagt:

Totum hoc jus mancum, mutilum, obscurum et sibi ipsi contrarium est;

allein es ergiebt sich zugleich, daß dieses Urtheil aus irrigen Ansichten, Mißverständnissen und einem sehr flüchtigen Studium des Entwurfes entsprungen ist. Diese Behauptung wird sich durch alles dasjenige, was ich über die vorliegende Schrift gesagt habe, und durch die Zusammenstellung des Resultats der bisherigen Kritick rechtfertigen. Nach derselben möchte der Tadel des Verfassers nur über folgende wesentliche Puncte gegründet seyn: über den, der richterlichen Willkühr gegebenen zu großen Spielraum, über die Lehre vom Zusammenflusse und Rückfalle, über die Weglassung der General-Regeln in Betreff der Erschwerungs- und Milderungs-

gründe, und der Bestrafung der Vorbereitungen zum Verbrechen, über die Verweisung der Fahrläßigkeit bey Verbrechen und Vergehen unter die Policeyübertretungen, über die Aufhebung einiger generellen Regeln des Gesetzbuches in Betreff des Versuchs, der Theilnahme, der Begünstigung und der Fahrläßigkeit, und über die Erhebung einiger an sich gleichgültigen Handlungen zu policeylich-strafbaren. Eben so scheint sich der Tadel über einige andere außerwesentliche Veränderungen des Gesetzbuches zu rechtfertigen, namentlich über die Unterabtheilnng der unerlaubten Handlungen wider das gemeine Wesen, über die Eliminirung der körperlichen Züchtigung aus der Reihe der Strafen, über die Ausdehnung der öffentlichen Ausstellung, über die Disposition wegen der Festungsstrafe und über die unrichtige Fassung einer Bestimmung wegen des intellectuellen Urhebers. Hinsichtlich einzelner Artikel endlich gaben nur Artikel 48. nro. 7. 51. 55. 58. 60. 77. 78. 146. nro. 1. 152. nro. 2. et 5. 172. 209. 213. nro. 1. 249. 277. 292. nro. 1. 299. 301. 315. 329. Thl. 1. und 30. 31. 36. 38. 306. 308. 310. 330. und 335. Thl. 2., dann der anscheinende Widerspruch zwischen Art. 52. und Art. 50. nro. 3. Thl. 1. gegründete Veranlassung zu Erinnerungen.

Dagegen zeigt sich der Tadel des Verfassers als vollkommen unbegründet über die systematische Abtheilung der unerlaubten Handlungen, über die angeblich unrichtige Classification einiger Verbrechen, über die Wiederholung allgemeiner Principien im zweyten Theile, so wie darüber, daß sich im zweyten Theile Bestimmungen fänden, die im ersten nicht enthalten seyen, und

daß die Veränderungen im Ausdrucke theils unrichtig, theils nichts sagend wären. Eben so hat der Verfasser unrichtig behauptet, daß der im Gesetzbuche gemachte innere Unterschied der unerlaubten Handlungen im Entwurfe vermißt werde, er hat unwahr behauptet, daß der zweyte Theil überall dieselben unerlaubten Handlungen enthalte, wie der erste und daher die Trennung derselben unnütz sey, und eben so hat er eine Unzweckmäßigkeit dieser Trennungen aus unrichtigen Voraussetzungen zu deduciren gesucht. Seine Behauptungen, daß die Uebertretungen härter bestraft würden, als die Vergehen, daß der Unterschied der Strafen nur auf dem Papiere bestehe, daß die Abschaffung der unbestimmten Zuchthausstrafe, die Bestimmung der Landesverweisung als Strafe für ausländische Verbrecher, und daß die Verschärfung der Gefängnißstrafe zu tadeln sey, erscheinen durchaus unrichtig. Gleiche Unrichtigkeit ergiebt sich in den Aussprüchen des Verfassers, daß die Folge der Kettenstrafe unrichtig bestimmt worden, daß selbst 8tägige Gefängnißstrafe den Verlust bedeutender Rechte zur Folge haben könne, daß die Suspension von Bürgerrechten keine geeignete Strafschärfung sey, daß die Fahrläßigkeitsstrafen im Allgemeinen zu gering seyen, daß die Folge der Landesverweisung im ersten und zweyten Theile verschieden, ohne alles Princip, bestimmt sey, daß Policeyaufsicht, Confination und Zwangsarbeit unzuläßig seyen, und daß es unrichtig sey, die Namen der Bestraften bey Uebertretungen bekannt zu machen, da es doch bey Vergehen nicht geschehen dürfe. Nicht weniger hat der Verfasser ungegründete Behauptungen aufgestellt, wenn er erklärt, daß der Ausdruck »böser

Vorsatz« unrichtig sey, und mit den Bestimmungen einzelner Artikel im Widerspruche stehe, daß ohne allen Grund der zufällige Erfolg über die Höhe der Strafen entscheide, daß der Rath zum Verbrechen jemanden zum Urheber machen müße, daß Kinder unter 12 Jahren, bey der statt findenden richterlichen Willkühr, nie wegen Verbrechen bestraft werden könnten, daß über die Concurrenz der Vergehen mit Uebertretungen nichts bestimmt sey, und daß Vergehen in kürzerer Zeit verjährt werden könnten, als Uebertretungen und auch hier die richterliche Willkühr nachtheilig einwirke. — Endlich ergibt es sich, daß der Verfasser noch mehrere Grundsätze des Entwurfes angegriffen, diesen Angriff aber nur durch beyspielsweise angeführte Artikel zu rechtfertigen gesucht hat. Diese Manier, den Entwurf in seinen Principien anzugreifen, ist durchaus zu mißbilligen, da es bey solchem Angriff Pflicht war, nachzuweisen, daß derjenige angebliche Irrthum, der sich in einem oder dem andern Artikel findet, als Grundsatz durch den ganzen Entwurf durchgeführt worden. Es konnte sich daher die Kritick über solche behauptete Irrthümer nur auf die einzelnen vom Verfasser angeführten Artikel erstrecken. In Hinsicht derselben und der übrigen angegriffenen Artikel hat sich aber der Tadel des Verfassers nicht begründet gefunden. Dieses ist namentlich der Fall bey den Artikeln 45. 46. 47. 48. nro. 5. et 6. 53. 67. nro. 5. 68. 73. 74. 84. 97. 104. 106. 113. 124. 126. 130. 183. 146. nro. 2. et 3. 150. 151. 154. 162. 163. 185. 196. 197. 205. 210. 212. 221. 223. 233. 235. 252. 253. 254. 256. 260. 276. 281. 284. 289. 303. 304. 305. 308. 309.

nro. 2. 314. 324. 338. 339. 345. 348. 353. 354. 355. Thl. 1. 129. 362. 303 319. 328. Thl. 2., dann hinsichtlich der angeblichen Widersprüche zwischen den Artikeln 242. und 126. Thl. 2. 238. und 239. Thl. 2. 151. und 211. mit 57. und 60. Thl. 1. so wie wegen der Auslassnng der Artikel des Gesetzbuches 257. 259. 260.

Nach dieser Darstellung ergiebt sich, daß der Entwurf zwar einigen Tadel verdienen dürfte (und welches menschliche Werk ist davon frey?) daß aber eine große Unbescheidenheit dazu gehören würde, behaupten zu wollen, daß die aus den vorzüglichsten Staatsmännern zusammengesetzte Commission, vor welcher unter dem Referate des Herrn v. Gönner der Entwurf berathen wurde, nicht durch sehr wichtige Gründe bewogen seyn sollte, die getadelten Bestimmungen in den Entwurf aufznnehmen. Hieraus folgt zugleich, daß der Entwurf gewiß nicht die harten Ausdrücke und die wegwerfende Art verdient, womit es dem Herrn Dr. Oerstedt gefallen hat, denselben zu behandeln. Solche heftige, und, wie wir gesehen haben, nur zu oft höchst unbegründete, Angriffe müssen natürlich dem Schein einer wirklichen Anfeindung jenes so hoch verdienten Rechtsgelehrten erzeugen, und derselbe gewinnt dadurch den Vortheil, mit Cicero sagen zu können:

Illius librum, quem tu ad me misisti de Catone, propterea volo divulgari a tuis, ut ex istorum vituperatione sit illius major laudatio.

Vögl

BSB Bayerische StaatsBibliothek

MDZ Münchener DigitalisierungsZentrum Digitale Bibliothek

Spies, Friedrich Ferdinand <<von>>,

Kritik der Schrift des dänischen Staats-Raths Dr. Örstedt über den Entwurf
zu einem Strafgesetzbuche für das Königreich Baiern

Landshut 1825

Bavar. 2500 m
urn:nbn:de:bvb:12-bsb10378862-1